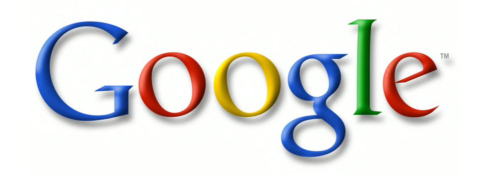


Das

CORPUS JURIS CIVILIS

in's Deutsche übersetzt

von einem

VEREINE RECHTSGELEHRTER

und herausgegeben

von

Dr. Carl Ed. OTTO, Dr. Bruno SCHILLING,
Professoren der Rechte an der Universität Leipzig,

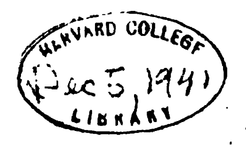
und

Dr. Carl Friedrich Ferdinand SINTENIS,
als Redactoren.



DRITTER BAND.

LEIPZIG, 1831.
Verlag von Carl Focke.



Druck und Papier
der Hofbuchdruckerei zu Altenburg.

FÜNFTER THEIL

DER

PANDECTEN.

ACHTUNDZWANZIGSTES

UND

NEUNUNDZWANZIGSTES BUCH.

ÜBERSETZT VON

DR. *CARL HUNGER*,

Docenten der Rechte an der Universität Erlangen,

unter der Redaction des

PROFESSOR DR. *C. E. OTTO*.

Achtundzwanzigstes Buch.

Erster Titel [1]).

Qui testamenta facere possint, et quemadmodum testamenta fiant.

(*Von den Personen, welche Testamente errichten dürfen, und von der Art, wie Testamente errichtet werden.*)

1. MODESTIN. lib. II. *Pandect.* — Ein Testament ist die nach gesetzlicher Vorschrift geäusserte Erklärung unseres Willens über das, was Jemand nach seinem Tode geschehen wissen will [2]).

2. LABEO lib. I. *Posterior. a Javol. Epitomat.* — Bei dem, der ein Testament errichtet, ist zu der Zeit der Testamentserrichtung Unverletztheit der Geisteskräfte, nicht aber Gesundheit des Körpers, erforderlich.

3. PAPIN. lib. XIV. *Quaest.* — Die Testamentserrichtung ist nicht Gegenstand des Privat-, sondern des öffentlichen Rechtes [3]).

4. GAJ. lib. II. *Institut.* — Bei der Untersuchung, ob ein Testament gültig sei, muss man zuerst sein Augenmerk

---

1) Ueber das Erbrecht handeln Buch 35. 36. 39. — 43. der Basiliken, Buch 43. von den Legaten und den verschiedenen Arten derselben. Hierher gehört Titel 1. des 35. Buches der Basil. Auch Anton Faber commentirte über diesen Titel und vom folgenden über die ersten 9 Fragmente (*Rationalia* T. V. p. 642 — 696. *Edit. Lugd.* 1663.)

2) Ulpian (Schulting *jurispr. antejust.* p. 627.): *testamentum est mentis nostrae justa contestatio in id solenniter facta, ut post mortem nostram valeat.* Ueberhaupt v. Glück Erl. der Pand. XXXIII. S. 316 — 326. S. 324. gibt er seine Definition.

3) Die Emendation: *non publici, sed privati juris*, ist mit Recht verworfen worden. Ueber diese Stelle s. v. Glück a. a. O. S. 341.

darauf richten, ob der, welcher das Testament errichtete, auch die Fähigkeit hatte, [ein Testament zu machen,] hatte er diese, so ist darauf zu sehen, ob die letzte Willensäusserung nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechtes geschah.

5. ULP. lib. VI. *ad Sabin.* — Lasst uns nun untersuchen, welches Alter [4]) bei Personen männlichen oder weibichen Geschlechtes zur Testamentserrichtung erfordert werde? Richtiger ist es, dass bei Personen männlichen Geschlechtes zwar das vierzehnte, bei Personen des weiblichen Geschlechtes aber das vollendete zwölfte Jahr, zu berücksichtigen sei. Muss man nun aber, um ein Testament machen zu können, das vierzehnte Jahr schon überschritten haben, oder ist es zureichend, wenn man es nur vollendet hat? Man setze den Fall, Jemand sei am ersten Januar geboren, und habe gerade an seinem vierzehnten Geburtstage sein Testament gemacht. Gilt dieses Testament? Ja wohl gilt es. Und es hat, wie ich ferner glaube, auch in dem Falle noch seine Gültigkeit, wenn es Tags vor dem ersten Januar, jedoch nach der sechsten Stunde der Nacht [5]) gemacht wurde; denn man nimmt nach der Ansicht des Marcianus an, dass er zu der Zeit schon das vierzehnte Jahr vollendet gehabt habe.

6. GAJ. lib. XVII. *ad Ed. prov.* — Wer sich noch in der Gewalt seines Vaters befindet, dem erlauben die Gesetze nicht, ein Testament zu errichten, ja, wenn er es auch mit der Erlaubniss seines Gewalthabers thäte, so hat es doch keine rechtliche Wirkung. §. 1. Taube und Stumme [6]) können kein Testament errichten; wenn aber Jemand erst nach geschehener Testamentserrichtung durch Krankheit oder einen sonstigen Unfall stumm oder taub wird, so behält das Testament nichts desto weniger seine Gültigkeit.

7. AEMIL. MAC. lib. I. *ad Leg. vices. hered.* — Wenn ein Stummer oder Tauber die Erlaubniss, ein Testament machen zu dürfen, vom Kaiser erhält, so ist sein Testament gültig.

8. GAJ. lib. XVII. *ad Ed. prov.* — Das Testament, welches Jemand, da er in feindlicher Gewalt sich befand, in diesem Zustande machte, hat keine Gültigkeit; wenn auch derselbe in sein Vaterland zurückkam. §. 1. Ist Jemand in den Bann gethan, so gilt weder sein schon vorher, noch sein nachher errichtetes Testament. Es soll auch sein Vermögen, das er zur Zeit seiner Verurtheilung besass, eingezogen, oder, sollte dies nicht vortheilhaft scheinen, den Gläubigern abgetre-

---

4) Flor. *a qua aetate.* Hal. und die Vulg. *qua aet.*
5) D. i. nach der Mitternachtsstunde. v. Glück a. a. O. S. 403—420.
6) Neueres Recht enthält c. 10. *C. h. t.*

ten werden. §. 2. Leute, die auf eine Insel fortgeschafft werden, sind in demselben Verhältnisse [7]). §. 3. Aber die Personen, welche auf eine Insel hin [relegirt] oder aus Italien oder ihrer *Provinz* [8]) verwiesen werden, behalten ihr Recht zur Testamentserrichtung. §. 4. Die aber, welche zum Kampfe [9]) [mit Klopffechtern], oder mit Thieren oder in die Bergwerke verurtheilt werden, verlieren ihre Freiheit, und ihre Güter werden eingezogen; daraus geht nun deutlich hervor, dass sie die Fähigkeit, Testamente zu errichten, verlieren.

9. ULP. lib. XLV. *ad Ed.* — Starb Jemand, nachdem er zwar angeklagt, jedoch ehe er verurtheilt ward, im Gefängnisse, so wird sein Testament gültig sein.

10. PAUL. lib. III. *Sentent.* — Wer seine Hände verlor, kann ein Testament errichten, obgleich er nicht schreiben kann.

11. ULP. lib. X. *ad Sabin.* — Geisseln [10]) können kein Testament errichten, es sei denn, dass sie die Erlaubniss dazu erhalten.

12. JULIAN. lib. XLII. *Dig.* — Nach dem Cornelischen Gesetze erhalten die Testamente derer, die in feindlicher Gefangenschaft sterben, dieselbe Kraft, als wenn die Erblasser nicht in feindliche Gefangenschaft gekommen wären; und ebenso gelangt ihre darin gegebene Erbschaft an einen Jeden [, der dazu gerufen wird]. Wenn daher von Jemandem, der in feindlicher Gewalt starb, ein Sclav zum Erben eingesetzt wurde, so soll dieser die Freiheit erlangen und Erbe werden, er mag wollen oder nicht, obgleich er nicht im eigentlichen Sinne ein nothwendiger Erbe heissen kann. Denn es kommt ja auch der Sohn des in feindlicher Gefangenschaft Gestorbenen wider seinen Willen in Beziehung zu dessen Erbschaft, wenn gleich der, welcher sich beim Ableben seines Vaters nicht in dessen Gewalt befand, nicht Eigenerbe (*suus heres*), genannt werden kann.

13. MARCIAN. lib. IV. *Instit.* — Personen, welche von Räubern gefangen gehalten werden, können, da sie hierdurch ihre Freiheit nicht verlieren, fortwährend Testamente errichten. §. 1. Ebenso können auch die, welche im Auslande, in der Eigenschaft als Gesandte, sich befinden, Testamente errichten. §. 2. Wenn Jemand, der zum Tode verurtheilt ward, appellirte, inzwischen aber vor erfolgter Entscheidung

---

7) Erst Tiber verbot den Deportirten als Peregrinen zu testiren. (Schulting *jurispr. antejust.* p. 631.)

8) Sueton. *in Claud.* c. 23.

9) S. Briss. *voc. ferrum.* Constantin d. G. hob dieses Institut auf.

10) Ob hier von Geisseln, welche die Römer gaben, oder die sie empfingen, die Rede sei, ist noch streitig.

auf seine Appellation ein Testament machte und so starb, so gilt sein Testament.

14. PAUL. lib. II. *Regul.* — Ein Sclav, dem im Testamente seines Herrn die Freiheit geschenkt wurde, der aber vom Tode seines Herrn, und davon, dass die Erbschaft desselben schon angetreten sei, nichts weiss, kann kein Testament machen, ob er gleich bereits in Keines Gewalt mehr steht und sein eigener Herr ist; denn wer über seinen bürgerlichen Zustand keine Gewissheit hat, kann keine letztwilligen Bestimmungen geben.

15. ULP. lib. XII. *ad Ed.* — Die, welche über ihren bürgerlichen Zustand im Zweifel, oder im Irrthum sich befinden, können nach einer Verfügung des höchstseligen Pius kein Testament errichten.

16. POMPON. lib. sing. *Regul.* — Von einem Haussohne, einem fremden Sclaven und von einem Nachgeborenen und einem Stummen sagt man, dass sie die Testamentsfähigkeit haben; denn ob sie gleich unfähig sind, ein Testament zu errichten, so können sie doch für sich oder Andere aus einem Testamente erwerben. §. 1. Marcellus bemerkt: Auch ein Rasender hat die Testamentsfähigkeit, obgleich er unfähig ist, ein Testament zu machen. Er hat aber aus dem Grunde die Testamentsfähigkeit, weil er auch ein Vermächtniss und ein Fideicommiss sich erwerben kann; es werden ja auch vernünftigen Personen persönliche Klagen[11]) selbst ohne ihr Wissen erworben.

17. PAUL. lib. III. *Sentent.* — Jemand, der durch körperliches Uebelbefinden an Verstandeszerrüttung leidet, kann kein Testament errichten.

18. ULP. lib. I. *ad Sabin.* — Der, welchem auf gesetzliche Weise die Verwaltung seines Vermögens untersagt ist, kann kein Testament machen, und wenn er eines gemacht hat, so ist dieses nach dem Rechte selbst ungültig. Hatte er jedoch vor einem solchen Verbote ein Testament gemacht, so soll es gültig sein. Mit Recht soll daher ein solcher auch nicht als Testamentszeuge gebraucht werden, weil er nicht fähig ist, ein Testament zu errichten. §. 1. Wenn Jemand wegen eines Schmähgedichtes verurtheilt wurde, so soll er nach den Worten des Senatsschlusses unfähig sein, ein Testa-

11) Anton Faber (*Conject.* VIII. 19.) liest, statt *personales, personis tales*, allein sein Grund hierzu ist unzureichend, denn durch Erwähnung von persönlichen Klagen sind die dinglichen nicht *tacite* ausgeschlossen.

ment zu machen, und als Testamentszeuge aufzutreten, das heisst, er ist *intestabilis*[12]).

19. MODESTIN. lib. V. *Pandect.* — Wenn ein Haussohn, oder ein Unmündiger oder ein Sclav sein Testament niederschrieb und versiegelte, so kann der Prätor in Folge desselben kein Erbrecht geben, wenn auch der Haussohn nachmals als sein eigener Herr, der Unmündige im Zustande der Mündigkeit, der Sclav als freier Mensch verstarb; weil ein Testament, welches eine Person, die die Fähigkeit nicht dazu hatte, schriftlich verfasste, gar kein Testament ist.

20. ULP. lib. I. *ad Sabin.* — Wer im Testamente als Erbe eingesetzt ist, kann bei demselben Testamente nicht als Zeuge vorkommen[13]). Ein ganz anderes Verhältniss ist aber beim Vermächtnissnehmer und dem, welcher zum Vormund schriftlich ernannt wurde; denn diese Personen können als Zeugen auftreten, wenn nur kein anderes Hinderniss, wie z. B. Unmündigkeit oder ein Befinden in der väterlichen Gewalt des Erblassers, sie davon abhält. §. 1. Man muss aber das Wort Gewalt nicht blos auf Kinder beziehen, die in väterlicher Gewalt stehen, sondern es geht auch auf solche [Personen], die [der Erblasser] vom Feinde loskaufte; obgleich diese nicht für Sclaven gehalten werden, sondern nur bis zu Erlegung des Lösegeldes in einem gewissen abhängigen Verhältnisse sich befinden sollen. §. 2. Es kann auch die entgegengesetzte Frage entstehen, nämlich ob der Vater beim Testamente seines Sohnes, der über sein militärisches Sondergut ein Testament machen darf, als Zeuge von ihm zugezogen werden kann? Marcellus bejaht[14]) dieses im zehnten Buche der Digesten; es wird dies also auch von dem Bruder desselben angenommen werden können. §. 3. Was aber über die Verwerfung[15]) eines Testamentszeugnisses von solchen Personen, die im Verhältnisse einer Gewalt zu einander stehen,

---

12) Theophilus (§. 6. *Inst. de test. ord.*) nennt auch den *intestabilis*, welcher als Testamentszeuge sein Siegel nicht anerkennen will. Dagegen bemerkt Donellus (*Comment. jur. civ.* Vol. III. p. 307.), dies wäre durch nichts begründet, hätte auch bei uns keine Wirkung mehr, weil die Justin. Rechtsbücher nichts davon enthalten. v. Glück a. a. O. 350. ff.

13) Cujac., Faber und Andere beziehen dies auf ein prätorisches Testament. Wissenbach und Schulting erkennen hier einen Tribonianismus. v. Glück XXXIV. S. 345. ff.

14) Dagegen streitet §. 9. *I. de test. ord.* S. Vinnius *ad h.* §. Widerlegung der falschen Ansicht, als rede Marcellus von einem Soldatentestamente.

15) Flor. *perhibendis.* Andere *prohibendis.* Beide Lesarten laufen auf dasselbe hinaus.

gesagt wurde, das gilt bei jeder Art von Zeugnissen in solchen Geschäften, wo ein Erwerb beabsichtigt wird. §. 4. Auch ein Rasender kann kein Testamentszeuge sein, weil er seines Verstandes nicht mächtig ist; verlässt ihn aber sein krankhafter Zustand, so kann er in einer solchen Periode als Zeuge gebraucht werden. Auch wird ein Testament, das er vor diesem Zustande der Raserei machte, gültig sein, und der Prätor ertheilt aus einem solchen Testamente seinen [Nachlassbesitz]. §. 5. Der, welcher wegen Gelderpressungen nach dem Gesetz verurtheilt wurde, kann nicht [16]) Testamentszeuge sein, weil er auch nicht als Zeuge vor Gericht auftreten darf. §. 6. Eine Frau kann zwar bei Testamenten kein Zeugniss ablegen; in andern Fällen jedoch ist die Zeugschaft einer Frauensperson zulässig, wie dies aus dem Julischen Gesetze über den Ehebruch sich erweisen lässt, welches verbietet, eine wegen Ehebruchs verurtheilte Frau als Zeugin vorzuführen, oder sie ein Zeugniss ablegen zu lassen. §. 7. Mit Recht kann auch ein Sclav [17]) nicht zu den Testamentsfeierlichkeiten gezogen werden, weil er nicht durchweg die Wohlthat im bürgerlichen Rechte, ja nicht einmal im prätorischen Edicte, mit inbegriffen zu sein, geniesst. §. 8. Schon die älteren Juristen waren der Meinung, dass Personen, die zu Testamentsfeierlichkeiten gerufen werden, bis zum Ende der letztwilligen Bestimmung aushalten müssten. §. 9. Es müssen jedoch die Zeugen nicht eben die Sprache des Erblassers verstehen. Dies hat nämlich der göttliche Marcus dem Didius Julianus auf seine Anfrage in Rücksicht eines Zeugen, der nicht latein [verstand], geantwortet; denn es wäre zureichend, wenn Jemand nur eine sinnliche Wahrnehmung von dem Geschäfte, zu welchem er berufen wurde, habe. §. 10. Wurden aber Leute wider ihren Willen als Zeugen zurückgehalten, so hält man ein solches Testament für ungültig.

21. Idem lib. II. *ad Sabin.* — Die Namen der Erben müssen [bei mündlichen Testamenten] vernehmlich, so dass man sie deutlich verstehen kann, ausgesprochen werden. Es wird demnach dem Erblasser frei stehen, mündlich oder schriftlich seine Erben zu bestimmen; geschieht dies aber mündlich, so muss es mit vernehmlicher Stimme geschehen. Was aber ver-

---

16) In der Florent. fehlt die Negation. (S. *Basil.* I. II. p. 555.) Paul. *S. R.* III. 4. §. 12.: *Repetundarum damnatus nec ad testamentum, nec ad testimonium adhiberi potest.* Jedoch scheinen hierin Ulpianus und Paulus nicht gleicher Ansicht gewesen zu sein. Fr. 6. §. 1. *D. ad leg. Jul. repet.*, wo der Testamentszeugschaft keine Erwähnung geschieht. v. Glück a. a. O. S. 324 f.

17) Mit Ausnahme des *servus publicus.*

steht man unter vernehmlich (*palam*)? Freilich wohl kein Ausrufen auf öffentlichem Platze, sondern ein solches Sprechen, dass man es vernehmen kann; aber nicht Jedermann, sondern nur die Zeugen brauchen es zu vernehmen; sind aber mehrere Zeugen da, so reicht es zu, wenn die bestimmte Zahl es vernimmt. §. 1. Will man an dem schon errichteten Testamente eine Aenderung vornehmen, so erfordert dies gänzliche Wiederholung der Testamentsfeierlichkeiten. [Es fragt sich,] ob Jemand über das, worüber er sich in einem mündlichen oder schriftlichen Testamente undeutlich ausdrückte, nach schon vollzogenen Solennitäten noch eine Erklärung geben dürfe? Z. B. er hat den Sclaven Stichus vermacht, da er mehrere desselben Namens hatte, und nicht erklärt, welchen er im Sinne hatte; er hat dem Titius etwas vermacht, da er viele Freunde, die Titius heissen, hatte; er hatte im Namen, Vornamen oder Zunamen, nicht aber in der Person selbst, sich geirrt; wird er späterhin erklären dürfen, an wen er dachte? Ich glaube allerdings; denn er gibt in diesem Augenblicke nichts, sondern bestimmt blos näher, was er gegeben haben will. Wie aber, wenn er späterhin dem Vermächtnisse mit eigenen Worten [mündlich] oder schriftlich eine Bemerkung beifügte oder sich über die Summe, den Namen des Vermächtnissnehmers, den er nicht aufgezeichnet hatte, oder über die Beschaffenheit der Münzsorten erklärte, wird dies rechtlich berücksichtigt werden? Nach meiner Meinung kann er auch späterhin über die Beschaffenheit der Münzen etwas hinzufügen; denn hätte er dies auch unterlassen, so würde man doch immer durch Schlüsse (Vermuthungen) [18]) entweder aus verwandten Schriften oder aus Gewohnheiten des Familienvaters oder der Gegend, über das Hinterlassene ins Reine kommen müssen. §. 2. Bei Testamenten müssen die Zeugen, wegen der beabsichtigten Testamentserrichtung aufgefordert, dieser Handlung beiwohnen; wurden sie nun wegen eines anderen Geschäfts aufgefordert, so sollen sie zum Testamentszeugnisse unfähig sein. Dies ist aber so zu verstehen, dass sie auch dann auf eine gültige Weise ihr Zeugniss ablegen dürfen, wenn sie nur vor der Zeugnissablegung davon unterrichtet werden, dass sie zu einer Testamentsangelegenheit berufen werden, mögen sie auch zu einem anderen Geschäfte aufgefordert und versammelt worden sein. §. 3. Die letztwillige Erklärung muss eine ununterbrochene Handlung sein; eine ununterbrochene Handlung aber ist die, wenn keine andere, dem Testamente fremdartige Handlung, dazwischen vorkommt. Wird

---

18) *Conjectio* = *conjectura.*

aber etwas das Testament Betreffendes vorgenommen, so macht dies das Testament nicht fehlerhaft.

22. IDEM lib. XXXIX. *ad Ed.* — Unter die Zahl der Zeugen können zugleich ich und mein Vater und Mehrere, die wir in einer und derselben Gewalt stehen, aufgenommen werden. §. 1. Auf das Verhältniss der Zeugen muss man zur Zeit, wo sie das Testament besiegelten, nicht wann der Erblasser starb, Rücksicht nehmen; waren sie nun damals, als sie das Testament siegelten, von der Beschaffenheit, dass sie ein Zeugniss ablegen konnten, so schadet es nichts, wenn sie nachmals in einen Zustand der Unfähigkeit gerathen sollten. §. 2. Wenn ich vom Erblasser selbst einen Ring nahm und damit siegelte, so gilt das Testament, ebenso, als wenn ich mit einem fremden Ringe gesiegelt hätte. §. 3. Wurden die Siegel vom Erblasser selbst zerstört, so mangelt dem Testamente die Siegelung. §. 4. Setzte einer von den Zeugen seinen Namen nicht bei, untersiegelte jedoch, so hat dies die Wirkung, als ob er gar nicht als Zeuge vorhanden gewesen wäre; setzte er aber zwar seinen Namen bei, wie Viele es machen, jedoch ohne zu untersiegeln, so erklären wir uns zur Zeit darüber ebenso. §. 5. Kann man aber nur mit einem Siegelringe siegeln, oder auch mit einem andern Gegenstande, der bestimmte Abzeichen hat? denn die Menschen siegeln auf verschiedene Weise. Angenommenermaassen kann man nur mit einem Ringe siegeln, jedoch muss dieser ein bestimmtes Abzeichen (Charakter) haben. §. 6. Dass man zur Nachtzeit ein Testament besiegeln könne, unterliegt keinem Zweifel. §. 7. Für gesiegelt gilt auch dann ein Testament, wenn auf die Leinwand, welche um das Testament geschlagen ist, die Siegel gedrückt worden sind.

23. IDEM lib. IV. *Disp.* — Wenn ein Testament, das der Erblasser entsiegelte [19]), wiederum mit den Siegeln der sieben Zeugen besiegelt wurde, so wird das Testament dadurch nicht unvollkommen gemacht, sondern es soll nach beiden, dem Civil- und dem prätorischen Rechte, gelten.

24. FLORENT. lib. X. *Instit.* — Ein und dasselbe Testament kann man auch in mehreren Abschriften siegeln; dies ist zuweilen sogar nothwendig, wenn z. B. Jemand zu Schiffe gehen und so seine letztwillige Bestimmung mit sich nehmen und zugleich auch zu Hause zurücklassen will.

25. JAVOL. lib. V. *Posterior. Labeon.* — Jemand war darüber, sein Testament zu machen. Nachdem er bereits

---

19) *Resignare* ist *ablatis signis testamentum aperire.* Beide Worte *aperire et resignare* stehen auch oft neben einander. (Schult. *jur. antejust.* p. 404.)

die ersten Erben ernannt hatte, verliess ihn die Sprache, bevor er die Folgenden ernennen konnte. Diesen Fall, berichtet Varus im ersten Buche der Digesten, habe Servius [dahin] beantwortet: man habe hier mehr nur den Anfang zu einem Testamente gemacht, als dasselbe vollendet; deshalb könnten die ersteren [Erben] nicht als Testamentserben gelten. Labeo meint, dass dieses nur dann wahr sei, wenn es ausser Zweifel wäre, dass der Erblasser noch mehrere Erben habe ernennen wollen. Ich halte dafür, dass auch Servius nichts anderes sich dabei dachte.

26. GAJ. lib. XXII. *ad Ed. prov.* — Würde Jemand gesetzlich für zeugnissunfähig (*intestabilis*) erklärt, so liegt darin, dass sein Zeugniss ungültig sein soll, ja noch mehr, denn nach der Meinung Mancher soll auch ihm selbst kein Zeugniss gegeben werden.

27. CELS. lib. XV. *Dig.* — Domitius Labeo begrüsst seinen Celsus. Ich frage an, ob der unter die Zahl der Zeugen zu rechnen sei, welcher aufgefordert wurde, ein Testament niederzuschreiben, dann auch, als er es geschrieben hatte, unterzeichnete und siegelte? Juventius Celsus sagt dem Labeo seinen Gruss. Entweder begreife ich den Inhalt deiner Anfrage nicht, oder dieselbe ist äusserst thöricht; denn es geht über das Lächerliche hinaus zu zweifeln, ob Jemand rechtlich als Zeuge gebraucht wurde, weil er auch das Testament niederschrieb.

28. MODESTIN. lib. IX. *Regul.* — Ein Sclav darf auf den Befehl des Erblassers das Testament schreiben, wenn er auch ein fremder Sclav ist.

29. PAUL. lib. XIV. *Resp.* — Wenn ein Testament durchaus für unvollendet anzusehen ist, so kann man auch nicht auf Fideicommisse, die in diesem Aufsatze enthalten sind, Anspruch machen. §. 1. Fügte ein Familienvater dem Testamentsaufsatze die Worte bei: Ich wünsche, dass dieses Testament gültig sei, auf welche Weise dies nur immer sein kann; so scheint es sein Wille gewesen zu sein, dass seine Anordnung gelten solle, wenn auch die gesetzlichen Erben zu seinem Nachlass gerufen würden.

30. IDEM lib. III. *Sentent.* — Die einzelnen Testamentszeugen müssen mit ihrer eigenen Unterschrift es bemerken, wer vorliegendes Testament unterzeichnet [20]) habe und wessen Testament dies sei.

---

20) *Signaverit* (*cf.* Fr. 22. §. 4. *h. t*) steht hier für *superscripserit.* (Savigny R. R. im Mittelalt. Bd. II. S. 182. Spangenberg Arch. f. d. civ. Pr. Bd. V. S. 160—176. S. auch Fr. 22. §. 4. *h. t.*

31. IDEM lib. V. *Sentent.* — Das Vermögen eines Menschen, der sich äusserte, er werde den Kaiser zu seinem Erben machen, kann von dem Fiscus nicht in Besitz genommen werden [21].

Zweiter Titel [22].

De liberis et posthumis heredibus instituendis vel exheredandis.

(*Von der Erbeinsetzung oder Enterbung der Kinder und Nachgebornen.*)

1. ULP. lib. I. *ad Sabin.* — Wir wollen nun sehen, was es heisse: namentlich enterbt werden? Muss nun wohl der Name, Vorname und Zuname des zu Enterbenden ausgedrückt werden [23], oder reicht einer von diesen Namen zu? Bekannter Weise reicht einer zu.

2. IDEM. lib. VI. *Regul.* — Namentlich enterbt ist auch ein Sohn auf diese Art: Mein Sohn soll enterbt sein, obgleich hier der Name des Sohnes nicht ausgedrückt ist, nur muss es der einzige Sohn sein. Denn sind mehrere Söhne vorhanden, so erachten Viele nach einer milderen Auslegung, dass gar keiner enterbt worden sei.

3. IDEM lib. I. *ad Sabin.* — Hat der Erblasser aus Schonung seinen Sohn nicht genannt, sondern gesagt, der, welchen die Seja [24]) gebar, soll enterbt sein, so ist die Enterbung gültig. Wenn auch der Erblasser eine beschimpfende Aeusserung hinzufügte, z. B. der verwünschte Mensch, oder: der, welchen ich nicht mehr als meinen Sohn anerkenne, der Räuber, Klopffechter, so soll doch dies für eine gültige Enterbung angesehen werden; ja sogar auch dann, wenn er [das zu enterbende Kind] ein Ehebruchskind [25]) heissen sollte. §. 1. Ein Kind muss aber unbedingt enterbt werden. Dies ist die Meinung Julianus, die auch bei uns aufgenommen ist. §. 2. Ein Sohn wird auch mitten unter den Erbeinsetzungen gültig enterbt, und dadurch vom ganzen Grade ausgeschlossen sein, wenn nicht etwa der Erblasser ihn blos von einem der Eingesetzten aus enterbte.

---

21) Ganz anderer Meinung war Caligula, wie Sueton erzählt: *item ceterorum (testamenta) ut irrita et vana, quoscunque quis diceret herede Caesare mori destinasse.*

22) *Basil.* Buch 35. Tit. 8. (T. IV. p. 783—793.). Cujac. T. I. p. 1078—1103. (der Pariser Ausgabe.)

23) Nach *dicendum est* muss wohl das Punctum wegfallen.

24) Des Erblassers Frau; denn sonst wäre ja von einem *extraneus* die Rede, der nicht enterbt zu werden braucht, wie Accurs. bemerkt.

25) *Ex adultero.* Andere *ex adulterio.*

Wenn er nämlich dies that, so soll die Enterbung fehlerhaft sein; wie auch dann, wenn er so ihn enterbte: Wer auch mein Erbe [26]) sein wird, so soll mein Sohn enterbt sein. Denn eine solche Enterbung ist nach Julianus fehlerhaft, weil der Erblasser sein Kind erst nach der Antretung der Erbschaft von derselben ausschliessen wollte, was doch unmöglich ist. §. 3. Der, dessen Enterbung der Erbeinsetzung vorausgeht, ist von allen Graden [derselben] ausgeschlossen. §. 4. Der aber, welcher zwischen zwei Graden enterbt wurde, ist nach der Meinung des Scävola, die ich auch für die wahre halte, von beiden Graden entfernt. §. 5. Marcellus ist der Meinung, und zwar mit Recht, dass eine Enterbung gültig sei, bei welcher der Erblasser zwei Grade vermengte, wie z. B. A. soll Erbe sein auf die Hälfte. Wenn A. nicht Erbe sein wird, so soll B. auf die Hälfte Erbe sein. C. soll auf die andere Hälfte Erbe sein. Mein Sohn soll enterbt sein. Wenn C. nicht Erbe sein wird, soll D. Erbe sein. In diesem Falle ist ja der Sohn in Bezug auf die beiden Grade der Einsetzung ausgeschlossen. §. 6. Wenn ein Hausvater bei seiner Erbernennung seinen Sohn vom ersten Grade [der Einsetzung aus] überging, und von dem zweiten aus [blos] enterbte, so soll, nach der Meinung des Sabinus und Cassius und Julianus, der erste Grad weggestrichen werden, und das Testament bei dem Grade seinen Anfang haben, von welchem aus der Sohn enterbt wurde. Diese Meinung hat auch bei uns Beifall erhalten.

4. Idem lib. III. *ad Sabin.* — Es findet die Meinung Statt (*placet*), dass jeder männliche Erblasser, er sei schon verheirathet oder nicht, sein Nachkind zum Erben einsetzen könne. Denn ein Ehemann kann sich ja von seiner Frau trennen, und wer noch nicht verheirathet ist, kann nachher noch in die Ehe treten. Wenn ein Ehemann einen Nachgebornen zum Erben einsetzt, so bezieht sich dies nicht ausschliesslich auf ein Kind, das von seiner gegenwärtigen Frau ihm geboren wurde, oder auf eines, das damals sich im Mutterleibe befand, sondern auf jedes Kind, das ihm noch geboren wird, ohne alle Rücksicht auf irgend eine bestimmte Frau.

5. Javol. lib. I. *ex Cassio.* — Deshalb wird denn auch der als eingesetzter Erbe angesehen, welcher in einer späteren Ehe erzeugt wurde, [dies ist der Fall,] wenn der

26) Die Flor. liest: *quisquis mihi erit filius, exheres esto*, Hal. und die Vulg. *quisquis mihi erit heres, filius exheres esto.*

Erblasser seinen Nachgebornen einsetzte, und nach der Testamentserrichtung eine andere Ehe einging.

6. ULP. lib. III. *ad Sabin.* — Es entstand aber die Frage, ob Jemand, der nicht vollkommen zeugungsfähig ist, sein Nachkind zum Erben machen könne? Cassius und Javolenus bejahen dies. Auch ein Spado kann nach Cassius und Javolenus einen Nachgeborenen zu seinem Erben machen, weil hierin weder Alter noch Unfruchtbarkeit ein Hinderniss ist. §. 1. Handelt sich's aber von einem Verschnittenen, so stimmt Julianus dem Proculus darin bei, dass ein solcher seinen Nachgeborenen nicht zum Erben einsetzen könne; und dies ist bei uns ein aufgenommener Rechtssatz. §. 2. Ein Zwitter kann sein Nachkind zum Erben einsetzen, wenn nur das männliche Geschlecht bei ihm das vorherrschende ist.

7. PAUL. lib. I. *ad Sabin.* — Wurde ein Sohn, der in väterlicher Gewalt stand, übergangen, und stirbt noch bei Lebzeiten des Vaters [27]), so ist das Testament ungültig, und ein früheres wird nicht dadurch aufgehoben; und dies ist bei uns ein aufgenommener Rechtssatz.

8. POMPON. lib. I. *ad Sabin.* — Wenn ich in der ersten Reihe den A. zum Erben einsetzte und meinen Sohn enterbte, dann diesem den B. substituirte, ohne meinen Sohn auch hier zu enterben, und hierauf, ehe sich der eingesetzte Erbe über die Antretung der Erbschaft erklärte, mein Sohn starb, so soll nach der bei uns angenommenen Meinung [28]) der Substitut nicht Erbe sein; gleich als ob seine Einsetzung schon vom Anfange an ungültig gewesen wäre, da in seiner Reihe der Sohn nicht enterbt worden war. Tritt nun bei einem nachgeborenen Sohne derselbe Fall ein, nämlich dass er bei Lebzeiten des Vaters [29]), der ihn enterbte, stirbt, so findet in Bezug auf den Substituten dasselbe Statt, weil ein solches Kind nach seiner Geburt jedem anderen schon geborenen gleich geachtet wird.

9. PAUL. lib. I. *ad Sabin.* — Wenn Jemand, der wegen Alter oder Krankheit nicht leicht mehr Kinder hoffen kann, bestimmt, seine Nachgeborenen sollten seine Erben werden, so wird [doch] hierdurch ein früheres Testament aufgehoben, weil man bei einem Menschen mehr auf dessen natürliche Beschaffenheit und das Gewöhnliche dieser Beziehung, als

27) Vergl. Gajus II. §. 123.

28) Julians.

29) Cujac. will hier aus mehreren Gründen statt *vivo patre* lesen *vivo primo*. Diese Verwechselung sei entstanden durch einen Abschreiber, der die Abbreviatur *pre* mit der *pro* verwechselte. Ant. Faber (*Rat.*) hält die ganze Stelle für das Product eines unwissenden Interpreten.

auf ein zeitiges Hinderniss und auf Krankheit Rücksicht nehmen muss, weswegen vielleicht Jemand in seiner Zeugungsfähigkeit gestört wurde. §. 1. Wenn aber Jemand ein nachgeborenes Kind, das er erst mit eines Anderen Frau erzeugen würde, zum Erben machte, so ist die Ungültigkeit einer solchen Einsetzung als einer schändlichen Handlung unmittelbar im Rechte selbst begründet. §. 2. Wenn ich meinen Sohn enterbte, meinen Enkel (dieses Sohnes Sohn) überging, einen Andern zum Erben einsetzte und mein Sohn mich überlebte, so soll, nach der Meinung des Julianus, Pomponius und Marcellus, dieser Enkel nicht das Testament entkräften, obgleich mein Sohn noch vor dem Antritte der Erbschaft starb. Anders verhält es sich, wenn der Sohn in feindlicher Gewalt sich befindet, und in dieser Lage verstirbt; denn hier stösst der Enkel das Testament um, weil zur Todeszeit des Grossvaters das Recht des Sohnes [30]) nur aufgeschoben, nicht, wie im vorigen Falle, aufgehoben war. Wenn aber auch der eingesetzte Erbe die Erbschaft ablehnt, so wird dieser (Enkel) gesetzlicher Erbe sein, weil die Worte: wenn [der Erblasser] ohne ein Testament stirbt, auf die Zeit bezogen werden, wo das Testament entkräftet wird, nicht aber auf die Zeit seines Absterbens [31]). §. 3. Setze ich ein nachgeborenes Kind, das ich aus einer verbotenen Ehe zu erhalten hoffe, zum Erben ein, so wird, nach Pomponius, ein bestehendes Testament dadurch nicht umgestossen. §. 4. Wenn ich eine Adoptivschwester habe, so kann ich mein von ihr nachgeborenes Kind zum Erben einsetzen, weil diese nach aufgelöstem Adoptionsverhältnisse meine Frau werden kann.

10. POMPON. lib. I. *ad Sabin.* — Die bequemste Art, einen, der noch nicht geboren ist, zum Erben einzusetzen, ist diese: dies Kind soll mein Erbe sein, mag es noch bei meinen Lebzeiten, oder nach meinem Tode geboren werden. Es kann dies aber auch unbedingt, ohne Berücksichtigung irgend eines Zeitpunctes geschehen. Wurde aber nur einer von diesen zwei möglichen Fällen erwähnt, so vernichtet die Geburt des Kindes [32]) bei dem nicht erwähnten Falle das Testament, weil das Kind, welches in dem im Testamente nicht enthaltenen Falle geboren wird, auch nicht einmal als ein bedingt eingesetzter Erbe [33]) angesehen wird.

30) Flor. *filiius* = *fili ius* = *filii ius.*
31) Flor. *quod.*
32) S. C. 4. *C. h. t.* und Smallenburg (Bd. V. S. 17.)
33) Die Conjectur statt *heres* zu lesen *exheres* fand wenig Beifall.

11. **PAUL.** lib. II. *ad Sabin.* — Bei den Eigenerben (*sui heredes*) wird die Hinterlassenschaft des Erblassers nicht [erst] zu einer Erbschaft, dies aber ist eine deutliche Wirkung der Fortsetzung des Eigenthumes; denn die Personen, welche [doch] zu Lebzeiten des Vaters nur in gewissen Beziehungen für Eigenthümer galten, sieht man an, als wären sie schon damals Eigenthümer gewesen. Daher erklärt sich auch die Benennung Haussohn und Hausvater, denn das Abweichende [dieser Benennungen] wurde nur deshalb beigefügt, um einen Unterschied zu setzen zwischen dem Erzeuger und seinem Erzeugten. Deshalb gelangt denn nach dem Tode des Vaters im eigentlichen Sinne keine Erbschaft an diese Haussöhne, sondern sie erhalten vielmehr nur das freie Verwaltungsrecht ihres Vermögens. Aus diesem Grunde sind sie auch, obgleich sie nicht zu Erben ernannt werden, dennoch Eigenthümer des Vermögens und es steht nicht entgegen, dass man sie enterben darf; denn man durfte sie [34]) ja auch [früherhin] tödten.

12. **ULP.** lib. IX. *ad Sabin.* — Wenn es heisst, die Geburt eines Sohnes mache ein Testament ungültig, so muss man für ein geborenes Kind auch das halten, was aus dem Leibe seiner Mutter herausgeschnitten wurde; denn auch ein solches Kind macht ein Testament ungültig, jedoch nur dann, wenn es durch seine Geburt der Gewalt des Erblassers unterworfen wird. §. 1. Wie nun, wenn es nicht als ein vollkommenes menschliches Wesen zur Welt kam, jedoch athmen konnte? hebt es auch so die Gültigkeit eines Testamentes auf? Auch so hebt es ein Testament auf.

13. **JULIAN.** lib. XXIX. *Dig.* — Wenn der Erblasser so schrieb: Wenn mir ein Sohn geboren werden wird, so soll dieser auf zwei Dritttheile meines Vermögens, meine Frau aber auf den übrigen Theil Erbe sein; wird mir aber eine Tochter geboren werden, so soll diese auf ein Dritttheil, auf das Uebrige aber meine Frau Erbe sein, und ihm nun ein Sohn und eine Tochter geboren wurden, so muss man das Ganze in sieben Theile theilen, so dass von diesen der Sohn vier, die Frau zwei und die Tochter einen Theil erhält. Denn auf diese Weise wird nach dem Willen des Erblassers der Sohn noch einmal soviel erhalten, als die Frau, und die Frau noch einmal soviel, als die Tochter [35]). Denn obgleich nach den feinen Bestimmungen des Rechts ein solches Testament umgestossen werden sollte, so verfiel man doch aus rein vernünftigen Grün-

---

34) Flor. *quod.* Hal. *quos.*

35) Die Tochter erhält x
Die Mutter — xx
Der Sohn — xxxx
7 x = dem Vermögen.

den auf die [genannte] Entscheidung, da ja doch nach dem Willen des Erblassers immer die Frau Etwas erhalten soll, mag ihm ein Sohn oder eine Tochter geboren werden. Auch Juventius Celsus stimmt hiermit vollkommen überein. §. 1. Es gibt eine Vorschrift im Civilrechte, welche bestimmt, einem Sclaven könne man die Erbschaft [36]) nicht nehmen, wegen welcher er frei und Erbe wurde. Deshalb soll er, wenn ihm auch sein Herr in demselben Testamente die Freiheit entzog, dennoch nichts desto weniger die Freiheit und die Erbschaft erhalten. §. 2. Ein Testament, das so errichtet ist: Titius soll nach dem Tode meines Sohnes Erbe sein, mein Sohn soll enterbt sein, ist ohne Wirkung, weil hier der Sohn [erst für die Zeit] nach seinem Tode enterbt wurde, deshalb wird denn auch ein solcher Sohn den Nachlassbesitz gegen das Testament der Freigelassenen seines Vaters erhalten können [37]).

14. AFRICAN. lib. IV. *Quaest.* — Wenn ein Nachkind in der ersten Reihe der Erbeinsetzung enterbt, in der zweiten [Substitution] aber übergangen wurde, so soll, wenn auch die Geburt in die Zeit fällt, wo die Erbschaft noch den Erben der ersten Reihe zusteht, doch die Nacherbeinsetzung dadurch so fehlerhaft werden, dass, wenn die Ersteingesetzten nicht Erben werden wollen, das nachgeborene Kind [unmittelbar] Erbe wird. Ja, wenn auch erst nach seinem (des Nachkindes) Tode die eingesetzten Erben die Erbschaft ausschlugen, so können doch die Substituten nicht Erben werden. Wenn nun in der ersten Reihe der Erbeinsetzung ein nachgeborenes Kind enterbt, in der zweiten übergangen, in der dritten enterbt wurde und dann, während die Ersteingesetzten noch leben und bei sich überlegen, ob sie antreten sollen oder nicht, stirbt, so entsteht gewöhnlich die Frage, ob, wenn diese nun (die Ersteingesetzten) die Erbschaft nicht antreten wollen, den Erben dritter Reihe, oder vielmehr den gesetzlichen Erben die Erbschaft zustehe? Auch in diesem Falle ist die richtigere Meinung, dass die gesetzlichen Erben zur Erbschaft gelangen sollen. Denn wenn auch zwei zu Erben eingesetzt sind, Jedem davon ein Substitut gegeben, und ein nachgeborenes Kind in der ersten Reihe enterbt, in der zweiten übergangen wurde, so kann, wenn Einer von den eingesetzten Erben die Erbschaft ausschlug, dennoch der Substitute nicht Erbe werden, obgleich der Nachgeborene ausgeschlossen wird. §. 1. Die gewöhnliche Ansicht, dass die Reihe der Erbeinsetzung, in welcher ein

---

36) Cujac. liest hier mit Anderen *libertatem* statt *hereditatem*. Seine Gründe sind höchst scharfsinnig.

37) Vergl. Vivianus zu dieser Stelle.

Sohn übergangen wurde, ungültig sei, ist nicht, [wie er sagt,] durchaus für wahr anzunehmen; denn wenn in der ersten Reihe der Sohn zum Erben eingesetzt wurde, so braucht er nicht in der Reihe der Substituten enterbt zu werden, wenn deshalb ein Sohn und Titius zu Erben eingesetzt wurde, dem Titius aber Mävius substituirt wurde, so kann Mävius die Erbschaft antreten, wenn Titius nicht Erbe wird, obgleich der Sohn in der zweiten Reihe nicht enterbt worden ist. §. 2. Wenn der Erblasser so schrieb: der, von welchem ich weiss, dass er nicht mein Sohn ist, soll enterbt sein, so ist diese Enterbung dann ohne Gültigkeit, wenn es sich erweist, dass dies Kind sein (des Erblassers) Sohn ist; denn es ist für keine Enterbung eines Kindes auszulegen, wenn der Vater beim Vorsatze, sein Kind zu enterben, einen gehässigen Enterbungsgrund hinzufügte und nachher sich es erweist, dass er in Hinsicht des Grundes der Enterbung im Irrthume war.

15. ULP. lib. I. *ad Sabin.* — Ebenso verhält es sich, wenn der Erblasser sagte: Jener, der Sohn Jenes [Mannes] soll enterbt sein, indem der Vater hier aus Irrthum jenen Mann eines Ehebruchs beschuldigt.

16. AFRICAN. lib. IV. *Quaest.* [38]) — Wenn ein Sohn

38) Dieses schwierige Fragment hat viele Commentatoren gefunden. Smallenburg führt die besten nur mit Auslassung des Duarenus an, und empfiehlt besonders Averan. (*interpr. jur.* L. V. c. 30. p. 301—309). Dieser schickt zum näheren Verständniss der Stelle drei Sätze voraus: 1) Weder der *necessar.* noch *voluntar. heres* wird vor dem Erbanfall Erbe. 2) Der Act des Sterbens wird noch ins Leben gerechnet. 3) Gibt es Intestativbedingungen, welche noch im letzten Lebensmoment erfüllt werden können, und solche, welche es nicht können. Von erster Art sind die *in dando consistunt* (*si X. dederit*), von letzterer die, welche *in faciendo consistunt* (*si Alexandriam iter fecerit*). Unter beiden kann ein *suus* eingesetzt werden. Geschah die Einsetzung unter einer Bedingung der ersten Art, die nach dem Tode desselben deficirt, so war er nie Erbe, weil bei seinem Leben die Bedingung nicht erfüllt wurde. Die Erbschaft kommt an seinen Substitut, hat er keinen, an die Intestaterben. Geschah die Einsetzung unter einer Bedingung der zweiten Art, die noch beim Leben des Aulus deficirt, weil sie im letzten Lebensmoment nicht mehr erfüllt werden kann, so ist dadurch das Testament destituirt. Es wird der *suus* durchaus Intestaterbe, ist ein Substitut da, so erwirbt dieser *vivo adhuc filio* die Erbschaft, weil der *suus* sie nicht mehr erhalten kann. Dieses vorausgeschickt, wäre die Gesetzstelle leicht. Sie enthalte zweierlei: *a*) Ein Vater hatte einen Sohn, einen Enkel und eine schwangere Frau, setzte den Sohn zum Erben ein, substituirte ihm den Enkel, überging den Posthumus. Der Sohn stirbt vor der Geburt des Posthumus. Der Enkel wird nun seines Vaters und Grossvaters Erbe, seines Vaters, weil er als der Nächste

mit Uebergehung eines Embryo zum Erben eingesetzt, und dem Sohne sein eigener Sohn substituirt wurde, so wird, wenn inzwischen der Sohn stirbt, und der Embryo nicht zur Welt kam [39]), der Enkel sowohl seines Vaters, als Grossvaters Eigenerbe (*suus heres*) werden. Wurde aber dem Sohne Niemand substituirt und er selbst allein zum Erben eingesetzt, dann soll, weil es zur Zeit seines Todes gewiss wird, dass Niemand aus diesem Testament wird Erbe werden, der Sohn selbst [Enkel] seines Vaters (*intestato*) gesetzlicher Erbe sein, wie dies gewöhnlich der Fall ist, wenn der Sohn, der unter einer Bedingung, die zu erfüllen in seiner Gewalt ist, zum Erben eingesetzt wurde, und vor dem Eintritt derselben starb.

17. FLORENT. lib. X. *Institut.* — „Söhne werden auch auf diese Weise enterbt: mein Sohn sei enterbt; mein Sohn wird enterbt sein.

18. ULP. lib. LVII. *ad Ed.* — Manche Leute enterben ihre Söhne, nicht um sie damit zu beschimpfen, oder ihnen Schaden zuzufügen, sondern aus Fürsorge für dieselben, wie z. B. wenn man Unmündige enterbt und ihnen die Erbschaft fideicommissarisch (nach einer gewissen Zeit zu restituiren) hinterlässt.

19. PAUL. lib. I. *ad Vitell.* — Jemand machte seine Tochter zur Erbin seines ganzen Vermögens, seinem .. Sohne aber, der noch in seiner Gewalt stand, vermachte er zehn.... und fügte hinzu: auf den übrigen Theil soll mein Sohn enterbt sein. Es fragte sich nun, ob diese Enterbung gültig wäre? Scävola beantwortete diese Frage ver-

---

in dessen Gewalt stand, seines Grossvaters, weil sein Vater ihm *destituto testam.* nicht mehr im Weg steht. *b*) Mit Uebergehung eines Posthumus setzt der Vater seinen lebenden Sohn, ohne ihm zu substituiren, zum Erben ein. Der Sohn stirbt vor der Geburt des Posthumus. Der Sohn trägt sein Intestaterbfolgerecht hier auf den Enkel über. Zwischen beiden Fällen ist der Unterschied, dass im ersten der Substitut das Testament aufrecht erhält, der, wenn der Posthumus nicht geboren wird, aus der Substitution Erbe wird, weil der Sohn nicht Intestaterbe noch Testamentserbe werden konnte (durch die Geburt des Posthumus würde ja das Testament rumpirt werden, und Intestaterbfolge tritt erst nach Ausfallen der Testamente ein). Im zweiten Falle, wo weder ein Substitut noch Miterbe das Testament aufrecht erhält, muss dies nothwendig vernichtet werden, und zwar durch die Geburt des Posthumus rumpirt, ohne diese irritirt. Deshalb wird der Sohn in diesem Augenblicke gesetzlicher Erbe seines Vaters. — So ungefähr Averanius.

39) Cujac. nimmt hier gegen die Meinung der übrigen Interpreten an, der Posthumus wäre jedoch nachmals geboren worden (*Obs.* III. 21), anders Duarenus (p. 483).

meinend, und fügte in der Auseinandersetzung derselben den Grund der Ungültigkeit hinzu, weil ja auch die Enterbung ungültig wäre, wenn Jemand in Bezug auf ein Grundstück enterbt wurde: denn ein anderes Verhältniss sei es bei einer Erbeinsetzung, die immer auf eine milde Weise erklärt werden müsse, Enterbungen aber müssen nie unterstützt werden.

20. MODESTIN. lib. II. *Pandect.* — Wurde ein Sohn unter einer Bedingung zum Erben eingesetzt, und liess sich dieser nun vor Erfüllung der Bedingung adrogiren, so wird er kein nothwendiger Erbe sein.

21. POMPON. lib. II. *ad Quint. Muc.* — Wenn ich meinen Sohn namentlich enterbte und ihn nachher zum Erben einsetzte, so wird er Erbe sein.

22. TERENT. CLEM. lib. XVII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn ein Nachgeborener zum Erben bedingt eingesetzt ward und noch vor seiner Geburt die Bedingung in Erfüllung ging, so wird durch diese Agnation des Nachkindes das Testament nicht vernichtet.

23. PAPINIAN. lib. XII. *Quaest.* — Wurde ein Sohn von seinem Vater enterbt, sodann aus der väterlichen Gewalt entlassen, und hierauf von demselben Vater adrogirt, so schadet ihm, wie ich sagte, die früher geschehene Enterbung. Denn beinahe durchgehends wird es im Rechte so gehalten, dass ein [leibliches] Kind nie für ein Adoptivkind seines leiblichen Vaters angesehen wird, damit nicht durch Nachbildung natürlicher Verhältnisse die Wahrheit selbst in Schatten gestellt werde; denn das adoptirte, leibliche Kind scheint durch diese Adoptionshandlung nicht erst in die Gewalt gekommen, sondern derselben nur wiedergegeben zu sein. Und ich finde, was den vorliegenden Fall anlangt, keinen grossen Unterschied darin, wenn auch der Vater seinen enterbten Sohn [nachher] an Enkels Stelle adrogirte. §. 1. Wenn Titius zum Erben eingesetzt und dann an Enkels Stelle adoptirt wurde, so wird durch den nachmals erfolgten Tod des [leiblichen] Sohnes, der als Vater [des adoptirten Enkels angesehen wurde,] durch das Nachrücken des [adoptirten] Enkels das Testament von dem, der als Erbe erfunden wird, nicht umgestossen.

24. PAUL. lib. IX. *Quaest.* — Eine nachgeborene Tochter wurde bedingt zur Erbin eingesetzt; wenn nun diese vor Erfüllung der Bedingung noch bei Lebzeiten des Vaters geboren wird, so ist dadurch das Testament umgestossen.

25. IDEM lib. XII. *Resp.* — Titius ernannte einen Testamentserben und stellte die Enterbung seines Sohnes, den er hatte, so: Alle meine übrigen Söhne und Töchter sollen enterbt sein. Paulus antwortete: der Sohn wäre auf die gehörige Weise enterbt. Als dieser nachmals um Rath befragt wurde:

ob denn ein Sohn für enterbt angenommen würde, den der Vater für gestorben hielt? antwortete er: Söhne und Töchter müssten namentlich enterbt werden; über den vorliegenden Irrthum des Vaters aber dürfe man beim Richter eine Klage anbringen. §. 1. Lucius Titius, der eine schwangere Enkelin (Tochterstochter) hatte, die aber auf dem Lande sich aufhielt, setzte in seiner letztwilligen Anordnung, die er in der Stadt machte, den Embryo derselben auf einen Theil zum Erben ein, Nun frage ich, ob, da gerade früh Morgens an dem Tage, an welchem Titius zur Mittagszeit [40]) das Testament in der Stadt anordnete, die Mävia auf dem Lande einen Knaben gebar, die Erbeinsetzung gültig ist, indem zur Zeit der Testamentserrichtung der Embryo schon geboren war. Paulus antwortete: die Worte des Testaments scheinen zwar auf einen Urenkel gerichtet zu sein, der erst nach der Testamentserrichtung geboren würde, allein wenn [, wie vorliegt,] die Enkelin des Erblassers an demselben [41]) Tage, an welchem das Testament gemacht wurde, vor Errichtung desselben, gebar, so könne doch rechtlich für die Gültigkeit der Erbeinsetzung gesprochen werden, obgleich dem Erblasser [die Niederkunft] unbekannt war.

26. PAUL. lib. III. *Sent.* — Wenn ein Haussohn Soldat ist, so muss sein Vater ihn, wie einen Nichtsoldaten, namentlich zum Erben einsetzen oder enterben; indem das Edict des höchstseligen Augustus, worin angeordnet war, ein Vater dürfe seinen Sohn als Soldat nicht enterben, bereits aufgehoben ist [42]).

27. IDEM lib. II. *ad Nerat.* — Einen, von was immer für einer Frau [43]) geboren, nachgeborenen Sohn kann man sich zum Erben einsetzen.

28. TRYPHONIN. lib. XX. *Disp.* — Ein Sohn, der von seinem Vater, in dessen Gewalt er steht, unter einer zufälligen Bedingung zum Erben eingesetzt, und [auf den Fall] des Nichteintrittes derselben enterbt wurde, starb, ehe durch den Ausgang der Bedingung für seine Erbeinsetzung oder Enterbung entschieden war. Ich sagte, der Sohn sei hier als gesetzlicher Erbe [seines Vaters] gestorben, weil er, so lange er lebte, weder Testamentserbe, noch enterbt (also übergangen) war. Setzte ich aber meinen Sohn auf einen Theil meines Vermögens zum Erben ein, so kann ich nach dem Tode desselben

---

40) *Hora sexta diei.*

41) *Quia quod fit uno eodemque die, discrimen ex tempore nullum capit,* Cujac. v. Glück XXXIII. S. 415.

42) S. Schult. *jurispr. antej.* p. 349.

43) D. i. mit welcher die Ehe erlaubt ist.

einen Andern zum Miterben einsetzen [44]. §. 1. Ein Haussohn, der einen derselben (väterlichen) Gewalt, wie er selbst, unterworfenen Sohn hatte, machte über sein castrensisches Sondergut ein Testament. Nach seinem Austritte aus dem Soldatenstand und nach dem Tode seines Vaters, der auch Grossvater seines Sohnes war, entstand die Frage, ob sein (des gewesenen Soldaten) Testament nun umgestossen [45] wurde. Er (der gewesene Soldat) hatte zwar diesen (seinen Sohn) nicht durch Adoption erhalten, er wurde ihm auch nicht in diesem Augenblicke erst als Sohn geboren, rückte auch nicht [als ein Entfernterer] in die nächste Stelle deshalb ein, weil der ihm vorgehende Eigenerbe (*suus heres*) aus der Gewalt [seines Vaters] heraustrat; allein er (der gewesene Soldat) bekam nun doch erst Jemanden, der seiner Gewalt noch nicht unterworfen gewesen war, in seine väterliche Gewalt, und wird zugleich sein eigener Herr, und sein Sohn fällt unter seine Gewalt zurück. Das Testament wird daher aufgehoben werden. War aber dieser (sein Sohn) zum Erben eingesetzt oder enterbt worden, so wird das Testament nicht aufgehoben, weil er durch keine neue auf den Sohn sich beziehende [Handlung], sondern nach der natürlichen Ordnung der Dinge [46] die Gewalt über ihn erlangte. §. 2. Wenn Jemand ein mit einer bestimmten Frau erzeugtes Kind zum Erben einsetzte, so läuft sein Testament Gefahr, ungültig zu werden, wenn er mit einer anderen Frau Kinder erzeugte. §. 3. Wenn ein Erblasser seinen [künftigen] Sohn von einer Frau, die er damals noch nicht heirathen konnte, zum Erben einsetzte, so entsteht die Frage, ob das in dieser späterhin eingegangenen erlaubten Ehe erzeugte Kind Testamentserbe sein könne, wie wenn du heute deinen künftig mit der Titia zu erzeugenden Sohn zum Erben einsetzest. Diese Titia aber ist [noch] eine Sclavin, oder eine minderjährige Frauensperson, über welche ihr, dein Vater oder du selbst, Vormünder waret, nachher wurde sie jedoch nach ihrer Freiwerdung oder erlangter Volljährigkeit und Verlauf eines nützlich zu berechnenden Jahres [47] und nach geschehener Rechnungsablage deine gesetzmässige Frau; kann nun der mit

44) Z. B. ich setzte meinen Sohn bedingt auf die Hälfte meines Vermögens, und enterbte ihn auf den Fall des Ausfalls der Bedingung, und ernannte den A. nach dem Tode meines Sohnes zum Miterben. Zur Todeszeit des Sohnes tritt die Bedingung nicht ein. Er ist enterbt — allein das Testament gilt, weil sogleich ein Erbe vorhanden ist.

45) Durch Agnation. (Cujac. führt fünf Fälle, wo Agnation entsteht, an: 1) *adoptio*, 2) *successio*, 3) *in manum conventio*, 4) *manumissio*, 5) *mors avi*.)

46) Nämlich durch den Tod des Vaters.

47) Nach neuerem Rechte vier Jahre.

ihr erzeugte Sohn Erbe sein? Sicherlich wird die Erbfähigkeit des von der Titia geborenen Sohnes, welche du früherhin wegen ihrer Minderjährigkeit zur Zeit deiner Testamentserrichtung nicht heirathen konntest, die aber nachmals deine Frau wurde, Niemand bezweifeln. Und überhaupt wird ein erst nach der Testamentserrichtung [zu hoffendes] Kind, wenn es zum Erben eingesetzt wurde, zur Erbfolge gelassen, mag [die Mutter, und] nachmalige civilrechtliche Gattin des Erblassers zur Zeit der Testamentserrichtung in was immer für einem [Rechts-]Zustande sich befunden haben. §. 4. Wie verhält sichs aber, wenn [der Erblasser] den nach der Testamentserrichtung [zu erhoffenden] Sohn auf zwei Drittheile, eine [zu erhoffende] Tochter aber auf ein Drittheil zu Erben einsetzte [und zwar] ohne ihnen einen Miterben oder gegenseitigen Substituten zu geben? Die Geburt eines einzigen Kindes macht dieses zum Universalerben.

29. SCAEVOLA lib. VI. *Quaest.* [48]) — Gallus führte ein, dass nachgeborene Enkel so können zu Erben eingesetzt [49]) werden: wenn mein Sohn noch bei meinen Lebzeiten sterben wird, so sollen, wenn mir von ihm ein Enkel, oder eine Enkelin nach meinem Tode in den zehn ersten Monaten, von der Todeszeit meines Sohnes an, hinterlassen wird, [diese Enkel] meine Erben sein. §. 1. Einige glauben mit Recht, es sei auch dann die Einsetzung zulässig, wenn sie schlechthin, ohne den Tod des Sohnes zu erwähnen, geschah, so dass sie auf den Fall, welcher aus den [50]) Worten kann entnommen werden, gelte. §. 2. Ebenso muss man glauben, dass Gallus auch an den Urenkel gedacht habe, so dass der Erblasser sagen kann: Wenn noch bei meinen Lebzeiten mein Enkel stirbt, sodann soll mein Urenkel von ihm (sein Kind) mein Erbe sein u. s. w. §. 3. Wenn aber auch noch bei Lebzeiten des Sohnes, nach dem Tode des Enkels [51]), dessen Frau schwanger war, der Erblasser ein Testament machte, so kann er auch hier sagen: Wenn bei meinen Lebzeiten mein Sohn stirbt, dann soll der Urenkel, welcher u. s. w. §. 4. Wenn aber Sohn und Enkel leben, kann da der Erblasser auf den noch bei seinen Lebzeiten erfolgten Tod Beider hin seinen

---

48) Ich gestehe mit Bluntschli, dass ich kein Gesetz kenne, das so viele Interpreten und Commentatoren fand, als diese sogenannte *lex damnata*. Die vorzüglichsten sind bei Smallenburg zu finden. Jedoch verdienen Vivianus und die Glosse, Cujac. und Duaren besondere Berücksichtigung, auf welche ich hiermit verwiesen haben will.

49) Dies gilt auch vom Enterben.

50) Manche lesen *sex verbis*. Besonders s. Aver. *interpr. jur.* IV. 1. 19.

51) Nach Hal., Cuj. und Duarenus *nepote* statt *pronepote*.

Urenkel, der ihm wird geboren werden, zum Erben ernennen? Dies ist auf ähnliche Weise zulässig, jedoch nur so, wenn zuerst der Enkel, sodann erst der Sohn starb, [und zwar aus dem Grunde] zulässig, damit durch Nachrücken nicht das Testament umgestossen würde[52]. §. 5. Wie aber [verhält sichs], wenn sich [der Erblasser] nur für den Todesfall des Sohnes äusserte? Wie, wenn dieser verbannt wurde[53]? Wie, wenn der Enkel, dessen Sohn (Urenkel), wie wir zeigten, zum Erben eingesetzt wurde, aus der väterlichen Gewalt durch Emancipation heraustrat? Diese Fälle nämlich, und alle jene, nach welchen ein Eigenerbe (*suus heres*) nach dem Tode des Grossvaters geboren wurde, gehören nicht [buchstäblich] unter das Velleische Gesetz. Aber nach dem Sinne des Velleischen Gesetzes haben nach Aehnlichkeit des Falles, wenn der Sohn stirbt, auch alle übrigen Fälle [wodurch er aufhört, in väterlicher Gewalt zu sein,] die Wirkung [, das Testament zu erhalten]. — §. 6. Wie [ist es], wenn Jemand, der einen Sohn in feindlicher Gefangenschaft hatte, ein Testament machte? Warum führte er (Gallus) nicht [eine Formel] ein, mittelst welcher, wenn der Sohn, obgleich nach dem Tode seines Vaters, jedoch vor seiner Rückkehr aus feindlicher Gefangenschaft stürbe, dann ein Enkel noch bei Lebzeiten Jenes[54] (seines Vaters) [aber] nach dem Tod seines Grossvaters geboren wurde, dieser das Testament nicht umstosse, denn dieser Fall gehört nicht unter das Velleische Gesetz? Es ist daher gut, um einen Vortheil von dieser Art zu erhalten, die Auslegung eintreten zu lassen, und dies um so mehr, da bereits durch das Velleische Gesetz viele Arten, Testamente umzustossen, aufgehoben wurden, [die Auslegung eintreten zu lassen,] damit der, welcher einen Enkel, der ihm erst nach seinem Tode als Eigenerbe geboren wird, zum Erben einsetzt, diesen recht eingesetzt habe, unter was immer für Umständen auch der nach seinem Tode geborene Enkel sein Eigenerbe werden, und als übergangen [das Testament] umstossen würde, und dies auch sogar dann, wenn die Einsetzung des Eigenerben, wenn einer geboren wurde, im Allgemeinen so geschah: Alles was [dem Erblasser] nach seinem Tode als Kind, oder welches Kind ihm geboren werden wird u. s. w. §. 7. Jemand, der einen Sohn hatte, setzte den Enkel zum Erben ein; wenn nun die Schwiegertochter desselben im Zustande der Schwangerschaft in feind-

52) Dies erläutert Vivianus durch einen Fall sehr klar.
53) *Aq. et ign. interd. peteretur* statt *plecteretur* — Andere wollen *pateretur* lesen.
54) Cujac. lobt hier den Bartolus, der richtig bemerkt, es stehe, wie so oft der Plur. (*illis vivis*) statt des Sing. (*illo — patre — vivo*).

liche Gefangenschaft geräth, und daselbst bei des Erblassers Lebzeiten gebiert und der [Enkel] bald nach dem Tode seines Vaters und Grossvaters [in seine Heimath] zurückkehrt, [so fragt sichs,] ob dieser Fall unter das Velleische Gesetz gehöre, oder ob er unter das ältere Recht passe, und ob der Eingesetzte nach dem älteren Rechte oder nach dem Velleischen Gesetze [das Testament] nicht umzustossen vermöge [55])? Dies kommt zur Frage, wenn [der Erblasser] nach bereits erfolgtem Tode seines Sohnes seinen Urenkel [zum Erben] einsetzt, und dieser (Urenkel) nach dem Tode [seines Urgrossvaters] aus der feindlichen Gefangenschaft zurückkehrt. Da jedoch das Testament von diesem nicht umgestossen wird, so kommt nichts darauf an, ob dies nach dem älteren Rechte geschieht, oder eine Wirkung des Velleischen Gesetzes ist. §. 8. Vielleicht ist Jemand im Zweifel, ob in folgenden Fällen, [nämlich] wenn ein Enkel nach der Testamentserrichtung [noch] bei Lebzeiten seines Vaters geboren wird, sodann wieder ein Kind erzeugt, und dieses [hierauf] nach dem Tode seines [56]) Vaters, dann auch des Grossvaters geboren wird: [ob] dieser [Urenkel deswegen] nicht konnte zum Erben eingesetzt werden? weil sein Vater nicht vorschriftsmässig war eingesetzt worden [57]). *Es* ist hier gar nicht zu befürchten, [ob der Urenkel rechtlich sei eingesetzt worden,] denn er wird [erstens] als Eigenerbe, [dann auch erst] nach dem Tode [Aller] geboren. §. 9. Es wird daher auch so der Urenkel, der als Sohn des Enkels geboren wird, wenn späterhin der Sohn (des Erblassers, Grossvater dieses Urenkels) noch am Leben ist, ebenso Ansprüche auf die Erbschaft haben, als wenn er der leibliche oder Adoptivsohn desselben (seines Grossvaters) wäre [58]).

---

55) Siehe hier Cujac.

56) Ich lese hier nach Cujac. und Pothier: *mortuo patre*, statt *vivo patre*.

57) Man denke sich die Einsetzung so: mein Sohn soll Erbe sein, wenn mir nach meinem Tode ein Enkel oder Urenkel geboren wird, so setze ich ihn zum Erben ein. — Der Enkel wird nach der Testamentsverordnung bei Lebzeiten seines Vaters, also nicht als *suus* geboren, weil ihm sein Vater vorangeht — vielmehr präterirt, weil er *vivo* nicht *mortuo testatore* geboren wurde — er rumpirt aber deshalb das Testament nicht, weil noch vor seinem Vater (des Testators Sohn) starb, wäre er erst nachher gestorben, so wäre das Verhältniss ein anderes.

58) Ich richtete mich nach Charondas (*Verisim.* 1. 15. *Thes. Ott.* I. p. 726.) der so annimmt: *Ergo et sic pronepos, qui natus erit ex nepote, postea vivo filio, admittetur atque si ex eo natus esset, aut adoptatus admittetur* — auch sollen nach Constantin mehrere Exemplare nur mit geringer Abänderung so lesen. Cujac. *ergo et si nepos omittetur etc.*

§. 10. In allen diesen Fällen [59]) ist blos darauf zu sehen, dass nur ein Sohn, der in der Gewalt sich befindet, zu irgend einem Theil als Erbe eingesetzt wurde. Denn umsonst wird die Enterbung eines Sohnes nach seinem Tode. Dies [zum Erben Einsetzen] ist jedoch nicht nothwendig bei einem Sohne, der in feindlicher Gewalt sich befindet, und daselbst stirbt; und bei einem Enkel und Urenkel. Denn wenn ihre Kinder zu Erben eingesetzt werden, erheischen wir ihre eigene Einsetzung nicht, weil sie auch übergangen werden können. §. 11. Jetzt wollen wir das Velleische Gesetz betrachten. Es wollte, dass die, welche noch bei unsern Lebzeiten geboren werden, ähnlicher Weise das Testament nicht umstossen. §. 12. Das erste Capitel scheint auf die zu gehen, welche durch ihre Geburt Eigenerben sein würden. Wenn du daher einen Sohn hast und einen noch nicht geborenen Enkel (dieses Sohn) zum Erben einsetzest, der Sohn stirbt, [und] bald darauf noch bei deinen Lebzeiten der Enkel geboren wird, so wird nach den Worten [des Gesetzes] anzunehmen sein, das Testament werde hier nicht umgestossen. Es enthält also das erste Capitel nicht nur jenen Fall, wenn der Enkel zu der Zeit, wo kein Sohn vorhanden ist, eingesetzt, sondern auch [den], wenn er bei Lebzeiten des Vaters geboren wird [60]). Denn wozu ist es nöthig, auf die Zeit der Testamentserrichtung Rücksicht zu nehmen, da es zureicht, die Zeit zu beobachten, wo er (der Enkel) geboren wird? Denn die Worte [des Gesetzes] lauten so: Wer ein Testament machen will, der [darf] alle männlichen Geschlechtes, die ihm Eigenerben sein würden, [zu Erben] einsetzen und dies ist so, auch wenn sie noch bei Lebzeiten des Gewalthabers geboren werden. §. 13. In dem folgenden Theile will das Gesetz, dass die, welche in die Stelle der Kinder nachrücken, nicht das Testament umstossen sollen, und dies ist so auszulegen, dass wenn man einen Sohn, einen Enkel und einen Urenkel hat, und Beide (Sohn und Enkel) mit Tod abgehen, der eingesetzte Urenkel [61]), der in die Stelle eines Eigenerben nachrückt, das Testament nicht umstosse. Die Worte: Wenn Jemand von den Eigenerben aufhörte, Eigenerbe zu sein, passen gut, und erstrecken sich auf alle Fälle, welche, wie wir sagten, in der Formel des Gallus Aquilius zu ergänzen sind, und nicht nur darauf, wenn der Enkel bei Lebzeiten des Vaters stirbt, und der nachrückende Enkel das Testament nach dem Tode des Grossvaters umstösset [61]), sondern

Schulting lobt ihn, meint jedoch: *dubito, an non aliud lateat.*

59) Der Formel des Gallus.

60) Cujac.: *instituatur.*

61) Cujac.: *nepos.*

auch darauf, wenn er seinen Vater überlebte und [sodann] stirbt; nur muss er zum Erben eingesetzt, oder enterbt sein. §. 14. Jetzt wollen wir untersuchen, ob nach diesem letzten Theile [des Gesetzes]: wenn Jemand von den Eigenerben, Eigenerbe zu sein aufhörte, so sollen seine eigenen Kinder und alle anderen [62]) in die Stelle der Eigenerben als Eigenerben nachrücken, sich durch die Auslegung ergeben könne, dass, wenn du einen Sohn in feindlicher Gefangenschaft hast, und den Enkel von ihm (seinen Sohn) zum Erben einsetzest, dieser das Testament nicht nur dann, wenn der Sohn bei deinen Lebzeiten, sondern auch dann, wenn er nach deinem Tode, [jedoch] bevor er vom Feinde zurückkehrte, stirbt, durch Nachrücken umstossen werde? [Das Gesetz] gab nämlich keine nähere Zeitbestimmung an, man müsste denn, jedoch gewagt, annehmen können, dieser [Sohn in feindlicher Gefangenschaft] habe noch bei Lebzeiten seines Vaters aufgehört, Eigenerbe zu sein, weil er weder zurückkehrte, noch zurückkehren kann, obgleich er [erst] nach dessen Tode starb. §. 15. Der Fall ist schwierig, wenn man einen Sohn hat, und einen noch nicht geborenen Enkel [zum Erben] einsetzt; dieser aber noch bei Lebzeiten seines Vaters geboren wird, und bald darauf der Vater stirbt. Denn dieser [Enkel] ist zur Zeit seiner Geburt noch nicht Eigenerbe, und nach dem zweiten [Capitel des Velleischen Gesetzes] soll kein Anderer, als der schon geboren ist, verhindert werden, durch Nachrücken das Testament umzustossen. Endlich erlaubt [das Gesetz] im ersten Capitel, noch nicht Geborene, die aber, wären sie geboren, Eigenerben sein werden, einzusetzen; im letztern Capitel erlaubt es die Einsetzung [solcher Posthumi] nicht, sondern sagt nur, sie sollen das Testament nicht umstossen, und es solle das Testament deswegen, weil [der Enkel] nachrückt, nichts desto weniger [fort]bestehen. Daraus muss sich denn ergeben, die Einsetzung [dieses bei Lebzeiten seines Vaters noch nicht geborenen Enkels] sei, was kein [ausdrücklich] Recht gestattet, wenigstens analoger Weise gültig. Dem Julianus gefällt es jedoch, weil hier die beiden Capitel [des Velleischen Gesetzes] gleichsam in Vermischung [63]) gerathen, das Gesetz auch auf den [angeführten] Fall deswegen auszudehnen, damit Testamente nicht umgestossen werden. §. 16. Doch mögen wir fragen, ob, da die Meinung des Julianus Aufnahme fand, der Enkel, wenn er noch bei Leb-

62) Z. B. Enkel, Urenkel u. s. w.

63) Es gehört nämlich dieser Enkel theils unter das erste Capitel, weil er nach dem Testament noch beim Leben des Testators (jedoch nicht als *suus*) geboren wird, theils unter das zweite, weil er bei Lebzeiten seines Vaters geboren wird, und in seine Stelle nachrückt.

zeiten seines Vaters geboren, dann aber emancipirt wird, nach eigener Willkühr die Erbschaft antreten könne? Dies verdient um so mehr Beifall, denn, weil er emancipirt wurde, konnte er unmöglich Eigenerbe werden.

30. GAJ. lib. XVII. *ad Edict. prov.* — Unter den übrigen zur Anordnung eines Testamentes nothwendigen Erfordernissen ist nach den rechtlichen Bestimmungen das Vorzüglichste die Einsetzung oder Enterbung seiner Kinder; damit nicht durch Uebergehung derselben das Testament umgestossen werde. Denn wurde ein in väterlicher Gewalt stehender Sohn übergangen, so ist das Testament nutzlos.

31. PAUL. lib. II. *ad Sabin.* — Während ein Sohn in feindlicher Gewalt ist, macht ein Vater sein Testament ganz nach dem Gesetze, und übergeht ihn auch mit Recht, wogegen, wenn der Sohn in seiner Gewalt wäre, das Testament ungültig sein würde.

32. MARCIAN. lib. II. *Regul.* — Wenn ein emancipirter Sohn enterbt, ein in väterlicher Gewalt stehender übergangen würde, so ist das Bestreben des Emancipirten, wenn er um den Nachlassbesitz gegen das Testament nachsucht, ohne Wirkung, allein als Intestaterben werden Beide, der Eigenerbe und der Emancipirte, zur Erbschaft gelangen.

Dritter Titel.

De injusto, rupto, irrito facto testamento [64]).

(*Von einem nicht zu Recht errichteten, umgestossenen und ungültig abgefassten Testamente.*)

1. PAPINIAN. lib. I. *Definit.* — Ein Testament, sagt man, ist nicht zu Recht errichtet, wann ihm die Rechtsformalitäten fehlten, oder es ist ohne alle Wirkung, wenn der in väterlicher Gewalt stehende Sohn darin übergangen wurde, oder es wird umgestossen; [dies geschieht] durch ein anderes Testament, aus welchem der Erbe antreten kann, auch (*vel*) durch die Geburt (Agnation) eines Eigenerben [65]) (*suus heres*), oder es wird vernichtet [66]) dadurch, dass die Erbschaft nicht angetreten wird.

2. ULP. lib. II. *ad Sabin.* — Aber nur dann wird ein früheres Testament umgestossen, wenn das spätere in der gehörigen Form vollendet ist, es müsste denn etwa das spätere nach Soldatenrecht gemacht, oder darin ein Erbe er-

---

64) Basil. Buch 39. Titel 2. (T. V. p. 270—282. Cujac. T. I. p. 1103—1111.)

65) Ueber die Benennung des *suus heres* und ob er mit Eigenerbe oder natürlicher, angeborner Erbe zu übersetzen, ist Griesinger, Geschichte und neue Theorie der Suität zu vergleichen, besonders daselbst S. 29 u. s. w.

66) Flor. *in irrit. const.*

nannt sein, der auch ohne Testament (*ab intestato*) [die Erbschaft] erwerben kann [67]); denn in solchen Fällen wird das frühere Testament durch das spätere, [obgleich] unvollkommen, umgestossen.

3. IDEM lib. III. *ad Sabin.* — Nachgeborene als Abkömmlinge durch den Mannsstamm müssen nach Analogie der [lebenden] Söhne [darum] namentlich (mit Nennung ihres Namens) enterbt werden, damit sie durch ihr Geborenwerden das Testament nicht umstossen. §. 1. Nachgeborene (*posthumi*) nennen wir aber nur die, welche nach dem Tode ihres Gewalthabers geboren werden. Jedoch sollen auch die, welche nach der Testamentserrichtung zur Welt kommen, nach dem Velleischen Gesetze nur unter dem Umstande nicht das Testament umstossen, wenn sie namentlich enterbt wurden. §. 2. Aus diesem Grunde können sie auch vor der Erbeinsetzung oder mitten unter den Erbeinsetzungen, oder unter den Substitutionen enterbt werden. Denn nach der Entscheidung des höchstseligen Marcus soll bei dem Nachgebornen eben das, was bei dem Sohne, beobachtet werden, und es liesse sich auch kein Grund [irgend] einer Verschiedenheit anführen. §. 3. Aus dem [Gesagten] geht hervor, dass lebende Söhne und nachgeborene [68]) Söhne ein verschiedenes Verhältniss begründen, jene nämlich machen [durch ihre Uebergehung] das Testament zu einem nicht zu Recht errichteten, diese aber stossen [das rechtlich errichtete Testament] um; [das Dasein] jener hat immer diese Wirkung, die Geburt dieser aber nur dann, wenn sie nicht enterbt, [sondern übergangen] sich finden. §. 4. Auch wenn ein anderes früheres Testament vorhanden ist, worin der Nachgeborne enterbt wurde, so sollen doch, mag nun das Afterkind nach dem Tode des Erblassers oder noch bei dessen Lebzeiten geboren werden, beide Testamente umgestossen sein, [nämlich] das frühere durch das spätere, und das spätere durch den Posthumus. §. 5. Für namentlich enterbt gilt ein Nachkind, mag [der Erblasser] gesagt haben: wer mir nur immer geboren werden wird, oder so: mein Sohn von der Seja, oder so: die Leibesfrucht soll enterbt sein. Auch wenn er so sagte: mein Nachgeborener soll enterbt sein, so soll [doch], wenn die Geburt desselben vor oder nach dem Tode des Erblassers eintritt, das Testament nicht [69]) umgestossen werden. §. 6. Ob aber gleich ein übergangenes Nachkind durch seine Geburt [gewöhnlich das ganze Testament] umstösst, so tritt doch bisweilen der

67) Ob die Worte von: *vel in eo scriptus est etc.* an, vom Tribonian herrühren, oder nicht, sind die Gelehrten verschiedener Meinung. S. Smallenburg a. a. O.

68) Die Flor. liest *posteriorum.*

69) *Ipso jure*, bemerkt eine Randnote, *sed per querelam inoff.*

Fall ein, dass [nur] ein Theil desselben umgestossen wird, wie wenn man sich den Nachgeborenen bei der Erbeinsetzung enterbt, bei der Substitution aber übergangen denkt; denn hier bleibt die Einsetzung bei Gültigkeit, die Substitution aber ist umgestossen.

4. Idem lib. IV. *Disp.* — Endlich können die Substituirten die Erbschaft auch dann nicht in Besitz nehmen, wenn die eingesetzten Erben noch deliberiren [79]). Denn ist ein Grad der Einsetzung umgestossen und entkräftet, so kann die Erbschaft daraus nicht weiter behauptet werden.

5. Idem lib. III. *ad Sabin.* — Denn wurde auch Jemand, bei dessen Erbernennung nicht die Enterbung des Nachgeborenen beobachtet wurde, bedingungsweise zum Erben eingesetzt, so wird doch diese Einsetzung umgestossen, wenn vor Erfüllung der Bedingung [der Posthumus] geboren wird. Dies schrieb auch Julianus. Wurde aber einem solchen Erben Jemand substituirt, so soll doch der Substitute, bei dessen Erbernennung nicht die Enterbung des Nachgeborenen beobachtet wurde, nicht daran kommen, wenn die dem zuerst Eingesetzten beigefügte Bedingung nicht eintritt. Nach meiner Meinung wird daher vielmehr der Nachgeborene Erbe sein, wenn nur die der Einsetzung beigefügte Bedingung eintritt. Trat aber die Bedingung nicht ein, so stösst der Nachgeborene die Einsetzung nicht um, weil keine vorhanden ist. Durch Umstossung des Testamentes macht sich gewöhnlich der Nachgeborene Platz, ob gleich ein [schon lebender] Sohn dem folgenden Grad, wenn er enterbt wurde, seine Gültigkeit lässt. Wurde aber das Nachkind bei der Einsetzung übergangen, bei der Substitution aber enterbt, so stösst er, wenn seine Geburt in die Zeit fällt, wo noch einer von den eingesetzten Erben lebte, das ganze Testament um; denn er verschafft sich Platz dadurch, dass er den ersten Grad [der Einsetzung] umstösst.

6. Idem lib. X. *ad Sabin.* — Jemand starb mit Hinterlassung eines enterbten Sohnes und einer schwangeren Schwiegertochter. Er hatte einen Fremden bedingt zum Erben eingesetzt; während die Bedingung nach des Vaters Tode noch schwebte, oder der eingesetzte Erbe über die Antretung der Erbschaft noch deliberirte, starb der enterbte Sohn. Der Enkel [des Erblassers] war bereits geboren. [Nun fragt sichs,] ob dieser das Testament umstösst? Wir werden annehmen, das Testament werde nicht umgestossen, indem der Grossvater nicht nöthig hatte, einen solchen Enkel, welchem sein Vater voranging, zu enterben. Hat freilich der eingesetzte Erbe die Erbschaft ausgeschlagen, so wird ohne allen Zweifel [dieser En-

---

79) Cujac. will hier *defuncto posthumo* einschalten.

kel] seines Grossvaters [gesetzlicher] Erbe werden. Beides hat seine eigenthümlichen Weisen. Denn durch Angeburt stösst der [Enkel] ein Testament um, welchem zur Todeszeit [seines Grossvaters] Niemand voranging. Ohne Testament (*ab intestato*) aber wird der Erbe [71]), vor welchem keinem Andern die Erbschaft angetragen war. Dass aber [hier] dem Sohne die Erbschaft nicht angefallen war, ergibt sich daraus, dass er, während der eingesetzte Erbe deliberirte, starb. Aber dies verhält sich nur dann so, wenn der Enkel zur Todeszeit des Grossvaters schon empfangen war. War dies übrigens erst nachher der Fall, so soll dieser, wie Marcellus schreibt, weder als natürlicher Erbe, oder als Enkel, noch als Blutsverwandter zur Erbschaft oder dem Nachlassbesitz gelassen werden. §. 1. War aber der Vater des Kindes, welches zur Todeszeit des Grossvaters noch im Mutterleibe war, in feindlicher Haft, so wird dieser Enkel, wenn sein Vater in diesem Verhältnisse starb, nach dem Tode des Grossvaters durch Nachrücken [in die Stelle seines Vaters] das Testament umstossen, weil ihm die oben beschriebene Person (sein Vater) nicht im Wege steht. Denn man nimmt von diesem, da er in einer solchen Lage starb, an, er wäre gar nicht mehr auf der Welt gewesen, obgleich ein Gefangener, durch seine Rückkehr, das Testament seines Vaters als nicht zu Recht gemacht vernichtet, wenn er in demselben übergangen worden war. §. 2. Ein Enkel, mag er nun im [Römischen] Staate oder in feindlicher Gefangenschaft empfangen worden sein, stösst immer durch sein Nachrücken [in die Stelle seines Vaters] das Testament um, weil ja auch der Embryo die Wohlthat des Heimkehrrechtes (*postliminium*) geniesst. §. 3. Es stossen daher die [natürlichen] Eigenerben [das Testament] durch Nachrücken nicht um, mögen sie nun in dem Grade, welchem die Erbschaft angetragen wird (versteht sich, muss dieser Grad gültig sein), zu Erben eingesetzt, oder enterbt worden sein. §. 4. Hörten aber die vorangehenden Eltern, auf was immer für eine Art, sei es durch Gefangenschaft, oder Tod, oder zur Strafe, auf, in der Gewalt [des Erblassers] zu sein, so werden ihre Kinder, wenn sie zu Erben eingesetzt oder enterbt wurden, das Testament durch ihr Nachrücken nicht umstossen. §. 5. Ungültig wird ein Testament, so oft dem Erblasser selbst [ein Unglück] zustösst, wie wenn er das Bürgerrecht verliert durch Sclavwerden, z. B. als feindlicher Gefangener, oder wenn er als ein Mensch, der schon fünfundzwanzig Jahre alt

71) Flor. *cui ante eum alii etc.* Hal. *ante quem alii.* Brencmann *cum ante eum alii.*

ist, sich verkaufen liess, um Sachführer [72]) zu werden, oder einen Theil an dem Kaufpreis zu erhalten. §. 6. Wenn aber auch Jemand zum Tode, oder [zum Kampf mit] den Thieren, oder zum Schwertkampf, oder zu einer andern Todesstrafe verurtheilt wurde, so wird [dadurch] sein Testament ungültig werden, und [zwar tritt diese Ungültigkeit] nicht erst zur Zeit der Urtheilsvollziehung, sondern von da an ein, wo der richterliche Ausspruch erfolgte; denn [ein solcher Mensch] wird Sclav durch die Bestrafung; wenn er nicht etwa ein Soldat war, der aus einem Militärverbrechen verurtheilt wurde. Denn dieser erhält gewöhnlich, nach einem Rescripte des höchstseligen Hadrianus, die Erlaubniss, ein Testament machen zu dürfen; und, wie ich glaube, wird er ein Soldatentestament errichten. Auf welche Weise wird ihm nun aber eine Testamentserrichtung erlaubt? etwa so, dass in Folge dieser Erlaubniss sein schon früherhin gemachtes Testament gilt? oder aber dass das durch die Strafe ungültig gewordene Testament von Neuem errichtet werden muss? Wenn er nach Soldatenrecht zu testiren hat, so darf es keinem Zweifel unterliegen, dass ein Testament, dessen Gültigkeit er wünschte, so angesehen wird, als habe er es [erst] errichtet [73]). §. 7. Das Testament eines Verwiesenen (Deportirten) wird nicht sogleich ungültig werden, sondern [erst dann], wenn der Kaiser diese [richterliche] Handlung billigte; denn alsdann hat er auch sein bürgerliches Standesrecht verloren. Wenn aber auch der Statthalter einstweilen entschied, man müsse über die Bestrafung eines Decurio, oder eines Sohnes, oder Enkels von ihm an den Kaiser berichten, so werden, nach meinem Dafürhalten, solche Personen nicht sogleich Sclaven durch die verfügte Strafe, obgleich sie, der sorgfältigeren Bewachung wegen, in das Gefängniss gethan zu werden pflegen. Und das Testament eines solchen Menschen wird nicht eher ungültig werden, als bis der Kaiser über seine Bestrafung ein Rescript erliess. Erfolgte aber sein Tod [vor dem Rescripte], so soll sein Testament volle Gültigkeit haben, wenn er [anders] nicht selbst sich das Leben nahm. Denn die Testamente derer, die, ihres Verbrechens sich bewusst, lieber sterben, als verurtheilt sein wollen, erklären die [kaiserlichen] Constitutionen für ungültig, obgleich [diese Leute] im Staate [als Bürger] sterben. Wenn aber Jemand aus Lebensüberdruss, oder weil sein krankhafter Zustand

---

72) Cujac. bemerkt, dies wäre die einzige Stelle, welche sage, dass Jemand, der, um Actor eines Andern zu werden, sich verkaufen liess, Sclav werde. Brencmann sagt die Worte *ad actum gerendum* wären in der Florentine eingeklammert. Andere lassen sie ganz weg.

73) Statt *fecisse* mit Best *refecisse* lesen zu wollen, ist unnöthig.

ihm unerträglich ist, oder, wie einige Philosophen es thaten, um sich dadurch zu zeigen, sich das Leben nahm [74]), so sollen die Testamente solcher Personen dadurch nicht ungültig werden. Diesen Unterschied nahm der höchstselige Hadrian auch bei einem Soldatentestamente an, wie dies sein Brief an den Pomponius Falko zeigt, so dass, wenn der Soldat sich eines Soldatenverbrechens bewusst, einen freiwilligen Tod vorzog, sein Testament ungültig werden, entleibte er sich aber selbst aus Lebensüberdruss oder Schmerz, dieses [Testament] gültig bleiben solle. Starb er ohne ein Testament gemacht zu haben, so fällt seinen Verwandten, hat er keine Verwandten, der Legion sein Vermögen eigenthümlich zu. §. 8. Aber alle die, von welchen wir sagten, dass ihre Testamente durch [erfolgte] Verurtheilung ungültig würden, verlieren ihre bürgerlichen Standesrechte nicht, wenn sie [gegen das Urtheil] sich beriefen, und es werden daher ihre schon früher errichteten Testamente nicht ungültig werden, ja sie werden auch [während dieser Zeit] testiren können. [Denn darüber sind viele Constitutionen vorhanden,] und sie werden auch nicht als Leute angesehen werden, die, indem sie über ihren [bürgerlichen] Zustand im Zweifel leben, testamentsunfähig sind; denn sie sind über ihren Zustand ebenso wie inzwischen über sich selbst in Gewissheit. §. 9. Wie ist es aber dann, wenn der Statthalter die Berufung eines solchen Menschen nicht annahm, sondern durch sein Berichten an den Kaiser die Strafe verzögerte? Wie ich glaube, soll auch ein solcher [Mensch] inzwischen seinen Zustand beibehalten, und sein Testament nicht ungültig werden. Denn es soll, wie der höchstselige Marcus in einer Rede sich ausdrückte, die Strafe, wenn auch die Appellation des sich berufenden Verurtheilten, oder dessen, für welchen appellirt wird, nicht angenommen wurde, doch so lange aufgeschoben werden, bis der Kaiser auf das Schreiben des Statthalters rescribirte, und die Appellationsschrift mit dem Schreiben [des Statthalters] zurücksandte; es müsste sich denn um einen offenbaren Räuber handeln, oder einen losgebrochenen Aufruhr, oder blutige Spaltungen, oder sonst eine gerechte Ursache, worüber sich aber bald der Statthalter schriftlich entschuldigt, verliegen; denn dies Alles leidet keinen Aufschub, nicht etwa als ob man die Strafvollziehung nicht erwarten könnte, sondern um dadurch grösserem Unheil zuvorzukommen. Unter solchen Umständen ist es dem [Richter] erlaubt zu bestrafen, und erst nachher darüber zu berichten. §. 10. Wie ist es aber dann, wenn Jemand zwar widerrechtlich verurtheilt, die Strafe aber nicht vollzogen wurde? Lasst uns nun sehen,

74) Die Worte: *mortem sibi consciverunt* fehlen in der Florent.

ob das Testament eines solchen Menschen ungültig sei? Es wurde z. B. ein Decurio zum [Kampfe mit den] Thieren verurtheilt. Verliert er hierdurch seinen Rechtsstand, und wird sein Testament ungültig? Ich bin nicht dieser Meinung, weil das Urtheil gegen ihn ohne Wirkung war. Wenn daher ein Beamter Jemanden, der nicht seiner Gerichtsbarkeit unterworfen war, verurtheilte, so wird dessen Testament dadurch nicht ungültig werden, wie dies die Verordnungen aussprechen. §. 11. Es sind aber die Testamente derer nicht gültig, sondern ungültig, deren Andenken nach ihrem Tode verflucht wurde, wie wenn sie Hochverräther oder sonst Verbrecher der Art waren [75]. §. 12. Insofern wir jedoch sagten, das Testament eines Menschen, der in feindlicher Gefangenschaft ist, werde ungültig, so ist diesem noch hinzuzufügen, dass wenn dieser wieder in sein Vaterland zurückkehrte, sein Testament nach dem Heimkehrrechte (*postliminium*) wieder Gültigkeit erhalte, oder nach dem Cornelischen Gesetze bestätigt werde, wenn er daselbst (in feindlicher Gefangenschaft) stirbt. Es wird daher auch das Testament dessen wieder Kräfte erhalten, der, zum Tode verurtheilt, durch die Gnade des Kaisers wieder in den vorigen Zustand eingesetzt wurde. §. 13. Wenn ein altgedienter Haussohn durch den Tod seines Vaters sein eigener Herr wurde, so wird bekanntlich dadurch sein [bereits errichtetes] Testament nicht ungültig. Denn in Bezug einer Erbernennung auf sein castrensisches Sondergut muss er wie ein Hausvater angesehen werden. Und deshalb ist es wahr, dass durch die Freilassung das Testament eines Soldaten oder Altgedienten nicht ungültig werde.

7. Ulp. lib. X. *ad Sabin.* — Wenn ein Soldat nach dem bürgerlichen Rechte ein Testament machte und Jemanden, den er nur nach dem Rechte der Soldaten zum Erben machen konnte [76], einsetzte, diesem aber Jemanden substituirte, der auch nach dem allgemeinen Rechte Erbe sein kann, und ein Jahr nach seiner Entlassung starb, so wird die erste Einsetzung ungültig sein, und das Testament mit der Substitution anfangen.

8. Idem lib. XI. *ad Sabin.* — Es ist wahr, dass durch die Adoption oder Adrogation eines Sohnes, oder einer Tochter das Testament umgestossen wird, weil es durch die Geburt eines eigenen Erben umgestossen zu werden pflegt. §. 1. Wird eine Tochter, oder ein Enkel emancipirt, so stossen diese [durch ihre Uebergehung] das Testament nicht um [77], weil sie durch

75) Z. B. *repetundarum.*
76) Vergl. Fr. 13. §. 2. *D. de test. milit.* 29. 2.
77) Manche Ausgaben haben die Negation nicht.

eine einmalige [78]) Emancipation aus der väterlichen Gewalt heraustreten.

9. PAUL. lib. II. *ad Sabin.* — Wenn ein Vater in feindliche Gefangenschaft geräth, der Sohn aber im Staate verbleibt, so wird durch die Rückkehr des Vaters das Testament desselben [79]) nicht umgestossen.

10. Idem lib. I. *ad Vitell.* — Es stösst aber auch ein Sohn, der nach dem Heimkehrrechte zurückkehrt, das Testament seines Vaters nicht um, wie Sabinus der Meinung war.

11. ULP. lib. XLVI. *ad Ed.* — Wenn zwei Testamente vorgebracht werden, die zu verschiedenen Zeiten, das eine früher, das andere später, gemacht, beide jedoch mit den Siegeln von sieben Zeugen besiegelt waren, und das letztere Testament bei seiner Eröffnung inhaltslos befunden wurde, d. i. gar nichts geschrieben enthielt, so ist das frühere Testament nicht umgestossen, weil das spätere gar kein Testament ist.

12. Idem lib. IV. *Disp.* — Ein übergangenes Afterkind wurde [noch] bei Lebzeiten des Erblassers geboren, und starb [sodann]. Obgleich nun nach der Schroffheit und allzugrossen Feinheit des Rechts das Testament umgestossen scheint, so soll doch nach der Verfügung des höchstseligen Hadrianus und unseres Kaisers der eingesetzte Erbe, wenn [nur] das Testament besiegelt war, den Nachlassbesitz und die [Erbschafts-]Sache erhalten können. Und so werden denn die Vermächtnissempfänger und fideicommissarischen Erben das, was ihnen hinterlassen wurde, ohne Sorgen erhalten. Eben dies wird man auch bei einem widerrechtlichen und ungültigen Testamente annehmen, wenn dem, welcher ohne vorhandenes Testament das Vermögen in Empfang nehmen könnte, der Nachlassbesitz ertheilt wurde. §. 1. Wenn Jemand (kein Soldat), der schon ein Testament [gemacht] hatte, [noch] ein anderes machte, und darin sich äusserte, er vertraue es der Gewissenhaftigkeit des Erben an, das frühere Testament bei Gültigkeit zu erhalten, so ist [doch] das frühere Testament durchaus umgestossen. Ist dies der Fall, so kann man fragen, ob es nicht [wenigstens] als Codicill gelten dürfe? Da die Worte der fideicommissarischen Bestimmung dies andeuten, so werden auch ohne Zweifel alle [in diesem Testamente enthaltenen Bestimmungen] als fideicommissarisch geschehen angesehen werden, und zwar

---

78) Gajus II. 141. Schulting *jurispr. antej.* p. 646. N. 6.

79) Dass hier der Sohn nicht Testator sein könne, beweist schon Azo damit, weil der Sohn als *incertus sui status* nicht habe während der väterlichen Gefangenschaft testiren können.

nicht nur die Vermächtnisse und Fideicommisse [selbst], sondern auch die Freigebungen [der Sclaven] und die Erbeinsetzung.

13. GAJ. lib. II. *Instit.* — Zu den Nachgeborenen werden auch die gezählt, welche durch Nachrücken in die Stelle eines Eigenerben, gleichsam durch Agnation Eigenerben ihrer Gewalthaber werden, wie z. B. wenn ich einen Sohn und von diesem einen Enkel oder eine Enkelin in meiner Gewalt habe; weil nun der Sohn [dem Enkel] um einen Grad vorangeht, so hat dieser allein die Rechte eines Eigenerben, obgleich auch der Enkel und die Enkelin (Kinder dieses Sohnes) in derselben Gewalt (ihres Grossvaters) stehen. Stirbt aber der Sohn bei meinen Lebzeiten, oder tritt er auf irgend eine Weise aus meiner Gewalt heraus, so fängt nun der Enkel oder die Enkelin an, in dessen Stelle nachzurücken. Und auf diese Weise erhalten sie gleichsam durch Agnation die Rechte von Eigenerben. Damit mir nun eine solche Person nicht auf diese Weise mein Testament umstosse, so muss ich, um ein rechtliches Testament zu errichten, meinen Enkel oder meine Enkelin, ebenso wie ich dies bei meinem Sohn thun musste, entweder zu meinem Erben einsetzen, oder enterben, damit nicht etwa dieser Enkel oder die Enkelin, wenn mein Sohn bei meinen Lebzeiten starb, durch Nachrücken in dessen Stelle das Testament [gleichsam] durch Agnation umstossen. Dafür wurde durch das Velleische Gesetz gesorgt.

14. PAUL. lib. sing. *de Adsign. libert.* — Wenn die Enterbung so geschah: wird mir ein Sohn oder eine Tochter [80]) geboren, so soll dies mein Kind enterbt sein; so wird durch die Geburt beider das Testament nicht [81]) umgestossen.

15. JAVOL. lib. IV. *Epistol.* — Jemand, der eine schwangere Frau hatte, kam in feindliche Gefangenschaft. Nun frage ich, zu welcher Zeit durch die Geburt eines Sohnes das Testament, welches jener noch im Staate machte, umgestossen werde? und ob, wenn dieser Sohn noch vor seinem Vater stirbt, die eingesetzten Erben die Erbschaft erhalten werden? Meine Antwort: ich glaube es sei ausser Zweifel, dass durch das Cornelische Gesetz, welches über Bestätigung von Testamenten derer, welche in feindlicher Gefangenschaft starben, gegeben wurde, das Testament Jemandes, der in feindlicher Gefangenschaft starb, durch die Geburt seines [übergangenen] Sohnes sogleich umgestossen werde. Folglich gelangt nun die Erbschaft aus diesem Testamente an Niemanden.

---

80) Die Florent. liest: *si filius natus natave.* Brencmann schlägt vor zu lesen *filius filia*, was auch Aufnahme fand.

81) Hal. streicht nicht ohne Beifall *non* weg.

16. POMP. lib. II. *ad Quint. Muc.* — Wenn wir in einem zweiten Testamente Jemanden, der am Leben ist, unbedingt oder bedingt zum Erben einsetzen, so wird dadurch das frühere Testament umgestossen werden, wenn auch die Bedingung nicht eintrat, nur muss sie möglich gewesen sein. Es kommt aber viel darauf an, wie die Bedingung selbst beschaffen war. Denn es kann eine Bedingung auf die Vergangenheit, oder Gegenwart, oder Zukunft gefasst vorliegen. Für die Vergangenheit gefasst, so wird eine Bedingung gesetzt: Wenn Titius Consul war. Ist nun diese Bedingung wahr, d. i. war Titius Consul, so ist diese Erbeinsetzung von der Art, das dadurch das frühere Testament umgestossen wird. Denn hier tritt aus diesem [zweiten] Testamente ein Erbe auf. War aber Titius nicht Consul, so ist das Testament nicht umgestossen. Wenn aber für die Gegenwart eine Bedingung der Erbeinsetzung hinzugefügt wurde, z. B. wenn Titius Consul ist, so hat dies dieselbe Wirkung, so dass, wenn er [Consul] ist, der eingesetzte Erbe sein kann, und das frühere Testament umgestossen wird; ist er es nicht, so wird auch das frühere Testament nicht umgestossen. Aber auf die Zukunft bezogene Bedingungen bewirken, wenn sie möglich sind, und werden eintreten können, Umstossung des früheren Testaments, wenn sie auch nicht eintraten. Sind [diese Bedingungen] aber unmöglich, z. B. Titius soll Erbe sein, wenn er mit seinem Finger den Himmel berührt haben wird, so wurde angenommen, dies sei ebenso, als ob die Bedingung, die [ja] unmöglich ist, [gar] nicht hinzugefügt worden wäre.

17. PAPIN. lib. V. *Resp.* — Wurde ein Sohn übergangen, der in väterlicher Gewalt stand, so sind weder die Freigebungen wirksam, noch werden die Vermächtnisse geleistet, wenn dieser Uebergangene seinen Brüdern einen Theil der Erbschaft abforderte. Wenn er sich aber von dem väterlichen Vermögen lossagte, so wird doch der Wille des Erblassers nach der Ansicht der Vernunft und Billigkeit geschützt werden [82]), obgleich die Feinheit des Rechts dagegen streitet.

18. SCAEVOLA lib. V. *Quaest.* — Wenn Jemand zum Erben eingesetzt war, und [nachmals] vom Erblasser adrogirt wird, so kann man annehmen, es wäre diesem zur Genüge geschehen, weil die Erbeinsetzung desselben, die vor

82) *Tueri* steht hier, wie öfter, in passiver Bedeutung; und gerade aus diesem Worte mit sucht Averan. nachzuweisen, dass das Testament *jure praetorio* geschützt werde, wogegen Cujac. behauptet, *ex aequo et bono sustinebitur voluntas patris jure civili.*

seiner Adoptation geschah, wie bei einer dritten Person [geschehen], angehen soll.

19. IDEM lib. VI. *Quaest.* — Wenn wir, ich und Titius, zu Erben eingesetzt wurden, ein Nachkind aber, [zwar in unserer Reihe,] nicht aber in der der Substituten enterbt wurde, so werde auch ich nicht die Erbschaft antreten können, wenn Titius starb; denn wegen der Person des eingesetzten Erben, [der starb,] von wo aus das Nachkind enterbt wurde, wird das Testament umgestossen, da in seine Stelle der Substitut gerufen wird, von welchem aus der Nachgeborene nicht enterbt wurde. §. 1. Wurden wir aber, ich und Titius, einander gegenseitig substituirt, so kann ich, wie ich glaube, wenn Titius stirbt, oder die Erbschaft ausschlägt, die Erbschaft antreten und Erbe des ganzen Vermögens sein, obgleich das Afterkind auf den Theil der Substitution nicht enterbt wurde. §. 2. In dem ersten Falle jedoch wird, wenn auch Titius lebt, weder ich ohne ihn, noch er ohne mich [die Erbschaft] antreten können; weil es ungewiss ist, ob [nicht,] wenn der Eine die Erbschaft ausschlägt, das Testament umgestossen wird. Deshalb können wir [nur] zugleich antreten.

20. IDEM lib. XIII. *Dig.* — Lucius Titius machte bei gutem Verstande und bei guter Gesundheit ein Testament, wie er es sollte; nachher als er in Krankheit verfiel und am Verstande litt, zerschnitt er die Testamentstafeln. Nun frage ich, ob die in diesem Testamente eingesetzten Erben die Erbschaft antreten können? Antwort: Nach dem Vorliegenden können sie nichts desto weniger, dieses Umstandes ungeachtet, antreten [83]).

Vierter Titel.

De his, quae in testamento delentur, inducuntur vel inscribuntur [84]).

(Von dem, was in einem Testamente verwischt, durchstrichen oder überschrieben wird.)

1. ULP. lib. XV. *ad Sabin.* — Wenn die in einem Testamente [noch] lesbare Schrift absichtslos verwischt oder durchstrichen wurde, so ist das Testament um nichts desto weniger [noch] gültig; geschah dies absichtlich, so ist es ungültig. Geschah dies Schreiben, Durchstreichen, oder Verwischen ohne den Befehl des Eigenthümers (Erblassers), so ist es erfolglos. §. 1. Für eine lesbare Schrift muss man aber nicht allenfalls die halten, worin dies Geschriebene etwa

83) Flor. *adiri.*
84) Basiliken Buch 35. Titel 7. (T. IV. p. 782.) enthält blos 1 Frag. Ulp. Cujac. (T. I. p. 1111 sq.)

zu verstehen ist, sondern worin dies mit den [körperlic Augen kann besehen werden. Kommt übrigens das Versti niss des Geschriebenen anders woher [und ergibt sich n aus den Buchstaben selbst], so nimmt man an, die Schrif nicht lesbar. Es reicht aber hin, wenn das Leserliche sichtslos vom [Erblasser] selbst, oder von einem Andern, doch ohne dies zu wollen, verwischt wurde. Wenn es h volentibus inducta, so ist darunter auch das perducta verstehen. Ist dies [Durchstreichen] unvorsichtiger W geschehen, so gilt es für nicht geschehen, wenn die Sc noch lesbar war. Wenn deshalb als jüngste [Verfügung] [85] wie zu geschehen pflegt — dem Testament beigesetzt wu Diese Verwischungen, Durchstreichungen und Ausstreichu habe ich (der Erblasser) selbst gemacht, so wird man nicht auf das, was absichtslos geschah, beziehen dürfen. W daher der Erblasser unbedachtsamer Weise darauf hinsch er habe dies ausgestrichen, so wird doch das [Testament tig] bleiben, und wenn er [unbedachtsamer Weise schrieb] habe dies [Vermächtniss] wieder aufgehoben, so wird dies kein Aufheben angenommen werden. §. 2. Ist aber das, verwischt wurde, unlesbar geworden, so muss man anneh dass es nun nicht [mehr] geschuldet werde. Aber dies ist in dem Falle so, wenn es vor der Vollendung des Testam geschehen ist. §. 3. Wurde das Geschriebene mit Ab ausgelöscht, so werden die, welche [auf Erfüllung dessel klagen, durch eine Einrede abgewiesen. Geschah dies Absicht, so werden sie nicht abgewiesen, mag nun das schriebene lesbar, oder unlesbar sein, weil, wenn das g Testament nicht mehr vorhanden ist, bekanntlich Alles, in demselben geschrieben war, gültig ist. Hat der Erbla das Testament durchschnitten, so gibt es keine Klagen [auf füllung des Geschriebenen], that dies ein Anderer gegen Willen des Erblassers, so finden die Klagen Statt. §. 4. A die Wegnahme eines Erbschaftstheiles oder der ganzen schaft wird als rechtlich geschehen angenommen, wenn ein Substitute da ist. Allein dies ist nicht sowohl eine W nahme (Aufheben), weil die einmal gegebene Erbschaft n so leicht wieder genommen, als gar nicht gegeben we kann. §. 5. Wenn Jemand Codicille in seinem Testam bestätigte, und diesen Codicillen noch etwas beifügte, darauf aber diese verwischte, jedoch so, dass das schriebene noch kenntlich ist — ist man dies [zu leis schuldig? Pomponius schreibt, vernichtete Codicille s ungültig.

---

85) Briss. *de formul.* p. 659.

2. Idem lib. IV. *Disp.* — Jemand hatte sein Testament durchstrichen (*cancellare — inducere*) und geäussert, dies habe er eines einzigen Erben halber gethan. Nachmals wurde dies Testament untersiegelt; nun entstand die Frage über die Kraft dieses Testaments und über den Theil dessen, welches wegen [der Erblasser] nach seiner Aeusserung es durchstrichen hatte? Ich erklärte mich dahin, wenn der Erblasser den Namen eines einzigen Erben durchstrich, so gelte ohne Zweifel der übrige Theil des Testaments und blos diesem [Erben] würden keine Klagen gegeben; aber die Vermächtnisse, die dieser namentlich zu leisten hatte, müssen entrichtet werden, wenn der Wille des Erblassers nur dahin ging, die Einsetzung [dieses Erben] dadurch zu missbilligen. Hatte er (der Erblasser) aber den Namen des Erben ausgestrichen, den des Substituten stehen gelassen, so wird dem Substituten [86]) aus dieser Erbschaft kein Vortheil erwachsen. Hatte aber der Erblasser alle Namen [der Erben] ausgestrichen, wie vorliegt, jedoch hinzugeschrieben, er habe dies deshalb gethan, weil er auf einen Erben einen Hass hatte, so kommt nach meiner Meinung viel darauf an, ob er nur Jenen [den er hasste] um die Erbschaft bringen, oder Jenes wegen das ganze Testament aufheben wollte, so, dass alle der Nachtheil trifft, obgleich nur ein Einziger zu diesem Ausstreichen Veranlassung gab. Wollte der Erblasser diesem allein seinen Theil entziehen, so wird die Durchstreichung des Testaments den Uebrigen nichts schaden und zwar ebenso wenig, als wenn der Erblasser, der einen Erben ausstreichen wollte, wider seinen Willen auch einen Andern ausstrich. Glaubte er (der Erblasser) aber, das ganze Testament wegen der Schlechtigkeit eines einzigen Erben vernichten zu müssen, so werden allen [Erben] die Klagen versagt werden. Aber [noch] fragt sich's, ob auch den Vermächtnissnehmern ihre Klage zu versagen sei? Lässt sich nun nichts Bestimmtes ermitteln, so soll man diese Ungewissheit zu Gunsten der Vermächtnissnehmer und der eingesetzten Miterben auslegen.

3. MARCELL. lib. XXIX. *Dig.* — In diesen Tagen wurde im kaiserlichen Rathe, da Jemand die Namen der Erben durchstrich, und sein Vermögen als dem Fiscus anfällig (*bona — caduca*) in Anspruch genommen wurde, viel über Vermächtnisse, und besonders über solche, hin und her gesprochen, welche den Erben, deren Ernennung ausgestrichen wurde, zugeschrieben waren. Die Meisten waren der Meinung, auch die Vermächtnissnehmer könnten nichts erhalten; eine Meinung,

86) Ich folge hier dem Cujac. und Faber, welche statt des gewöhnlichen *institutus* lesen *substitutus*.

die, wie ich auch sagte, allerdings zu befolgen wäre. Freilich, sagte ich, wäre [diese Meinung aber nur dann] zu befolgen, wenn [der Erblasser] die ganze Schrift des Testamentes durchstrich; Einige aber glaubten das, was ausgestrichen wurde, wäre unmittelbar [nach dem Rechte] aufgehoben; das Uebrige alles werde gültig sein. Wie ist es nun? kann man nicht auch unter Umständen glauben, der, welcher die Namen der Erben ausstrich, würde nach seiner Meinung genug erreicht haben, dadurch, dass er den gesetzlichen Erben nun einen Weg zur Erbschaft eröffne. Aber bei einer Sache, die soviel für als gegen sich hat, die mildere Erklärung anzunehmen, ist ebenso gerecht, als sicher. [Nun folgt] der Ausspruch des Kaisers Antoninus Augustus, unter dem Consulate des Pudens und Pollio. Da Valerius Nepos seinen Willen änderte [und] sein Testament zerschnitt und die Namen der Erben ausstrich, so möchte wohl seine Erbschaft nach einer Verordnung meines göttlichen Vaters nicht an die kommen, welche zu Erben eingesetzt waren. Zu den Advocaten des Fiscus sagte er der Kaiser: Ihr habt eure Richter. Vivius Zeno sagte: Ich bitte, Herr [und] Kaiser, höre mich geduldig an. Was wirst du über die Vermächtnisse bestimmen? Der Kaiser Antoninus sagte: Scheint der dir das Testament gültig zu erhalten Willens gewesen zu sein, welcher die Namen der Erben ausstrich? Cornelius Priscianus, der Advocat des [Vermächtnissnehmers] Leo, sagte: [Der Erblasser] strich nur die Namen der Erben aus. Calpurnius Longinius, der Advocat des Fiscus, sagte: Ein Testament, das keinen Erben hat, kann nicht gültig sein. Priscianus sagte: [Der Erblasser] gab einigen [Sclaven] die Freiheit, und ertheilte Vermächtnisse. Der Kaiser Antoninus liess Alle abtreten, überlegte den Fall, liess sie dann wider vorkommen und sagte: Der vorliegende Fall fordert wohl eine gelindere Auslegung. Wir sind daher der Meinung, Nepos habe nur das, was er ausstrich, ungültig machen wollen, den Namen des Sclaven, dem er die Freiheit geben wollte, hatte er durchstrichen. Antoninus rescribirte: [dieser Sclav] soll nichts desto weniger frei sein. Dies verordnete er so aus Begünstigung der Freiheit.

4. PAPINIAN. lib. VI. *Resp.* — Der Eigenthümer hatte zu derselben Zeit seine letztwillige Aeusserung in mehreren Testamentstafeln, die nach demselben Vorbilde (Original) geschrieben wurden, unter den gehörigen Formalitäten niedergelegt. Einige von diesen Exemplaren, die an einem öffentlichen Orte aufbewahrt waren, nahm er hinweg und zerstörte sie. Durch dies [Verfahren] wird das, was zu Recht geschehen war, nicht ungültig gemacht werden, zumal da aus den übrigen Exemplaren, die er nicht hinwegnahm, das Rechts-

geschäft sich deutlich ergäbe. Paulus bemerkt: Wenn aber der Erblasser, um ohne Testament zu sterben, die Testamentstafeln zerschnitt, und dieses die Personen, welche als gesetzliche Erben die Erbschaft nun begehren, bewiesen haben, so wird die Erbschaft den eingesetzten Erben entrissen werden.

Fünfter Titel.

De heredibus instituendis[87]).

(*Ueber die Einsetzung der Erben.*)

1. ULP. lib. I. *ad Sabin.* — Wer ein Testament macht, muss dies in der Regel mit der Erbeinsetzung beginnen, obgleich auch die Enterbung, welche namentlich geschieht, diese Wirkung hat. Denn der göttliche Trajanus rescribirte: man könnte auch vor der Einsetzung des Erben seinen Sohn namentlich enterben. §. 1. Einen eingesetzten Erben nennen wir auch den, welcher nicht schriftlich, sondern nur mündlich ernannt wurde. §. 2. Ein Stummer und Tauber kann mit Recht zum Erben eingesetzt werden. §. 3. Wer nichts vermachen, auch Niemanden enterben will, kann mit fünf Worten sein Testament machen, nämlich so: Lucius Titius sei mein Erbe. (*L. T. heres mihi esto*). Doch dies [88]) bezieht sich auf einen Erblasser, der nicht schriftlich testirt[89]), [ja es reichen blos drei Worte zu,] nämlich: Lucius sei Erbe, denn [die Worte]: mir und Titius sind überflüssig. §. 4. Wenn Jemand als alleiniger Erbe auf ein Grundstück eingesetzt wurde, so ist die Einsetzung gültig, die Erwähnung des Grundstückes fällt weg. §. 5. Schreibt aber [der Erblasser] so: Lucius Erbe, so glauben wir, obgleich er nicht sei hinzufügte, er habe doch mehr im Sinne gehabt, als er schrieb; auch wenn er so schrieb: Lucius sei's, nehmen wir dasselbe an, folglich auch, wenn er nur: Lucius schrieb. Marcellus macht nicht unfein die Bemerkung, dass dies heut zu Tage nicht mehr angehe. Aber der höchstselige Pius rescribirte: dass, da Jemand so unter die Erben [sein Vermögen] vertheilte: Jener auf den so vielsten Theil, Jener auf den so vielsten und nicht hinzufügte: soll Erbe sein, die Einsetzung gültig sei, dies schrieb auch Julianus. §. 6. Ebenso rescribirte der höchstselige Pius, dass diese Einsetzung: Jene meine Frau

87) Basiliken Buch 35. Titel 9. (T. IV. p. 793—796.) mit der Ueberschrift περὶ ἐνστάσεως καὶ ὑπὸ καταστάσεως. Cujac. T. I. p. 1115—1135.

88) *Haec autem scriptura* bezieht sich auf das, was Sabinus schrieb, wie Cujac. durch mehrere Beispiele zeigt.

89) V. Bynkersh. liest, statt *qui*, *quin*; und nimmt *testari* in passiver Bedeutung.

sei, gelten solle, obgleich [das Wort] Erbe fehlt. §. 7. So war auch Julianus der Meinung [eine Einsetzung], dass Jener Erbe sei, wäre ungültig, weil etwas hier fehle. Allein auch diese ist gültig, indem man darunter versteht, ich befehle es.

2. Idem lib. II. *ad Sabin.* — In Beziehung auf die, welche so zu Erben eingesetzt wurden: [sie sollen Erben sein] zu den Theilen, welche ich hinzuschreiben werde, glaubt Marcellus, diese wären keine Erben, wenn keine Theile hinzugeschrieben würden, ebenso wie wenn die Erbeinsetzung so geschah: wenn ich die Theile für die Erben hinzuschreiben werde. Allein es ist besser, beide Einsetzungen, im Falle der Wille des Erblassers nicht dagegen steht, so zu nehmen: [sie sollen Erben sein] zu den Theilen, welche ich hinzuschreiben werde, wo nicht, zu gleichen Theilen, gleich als ob hier eine doppelte Einsetzung gemacht worden wäre. Dieser Meinung gibt auch Celsus im sechzehnten Buche der Digesten seinen Beifall, und zwar anders, als bei jener Erbeinsetzung: Sejus soll zu dem Theil Erbe sein, zu welchem Titius mich zum Erben einsetzte. Ist nämlich [der Erblasser] hier nicht vom Titius zum Erben eingesetzt worden, so ist auch Sejus nicht Erbe von ihm, und dies mit Recht; denn hierin nimmt man an, sei eine Bedingung enthalten. Aber Marcellus findet in beiden Fällen Aehnlichkeiten. §. 1. Es kann aber ein Unterschied darin sein [90]), ob Jemand so schreibt: [dieser soll Erbe sein] zu den Theilen, welche ich hinzuschrieb, oder hinzuschreiben werde, so dass man annimmt, die Einsetzung sei nichtig, wenn nach der ersteren Art keine Theile hinzugeschrieben sind, wie Marcellus daselbst bemerkte, wo die Einsetzung so geschah: Sie sollen zu den Theilen Erben sein, zu welchen sie im Testamente [meiner Mutter] eingesetzt wurden. Starb nun die Mutter ohne ein Testament, so wären diese nicht zu Erben eingesetzt worden.

3. Idem lib. III. *ad Sabin.* — Ein fremder Sclav kann entweder auf das ganze Vermögen [91]), oder auf einen Theil [desselben], ohne Freiheit, zum Erben eingesetzt werden. §. 1. Wenn ich meinem Sclaven unbedingt zum Erben schrieb, bedingt aber die Freiheit gab, so wird die Erbeinsetzung bis zu der Zeit aufgeschoben, wo er die Freiheit erhielt. §. 2. Wenn Jemand so schrieb: Wenn Titius Erbe sein wird, soll Sejus Erbe sein, Titius soll Erbe sein; so wird, damit Sejus Erbe werde, die Erbschaftsantretung des Titius abgewartet, wie dies bei jeder Bedingung geschieht. Dies kommt auch dem Julia-

90) Faber stösst hier allenthalben auf Tribonianismen.
91) *Totus* verändern Manche in *in totum*, jedoch unnöthig.



nus und Tertullianus so vor. §. 3. Wer die fideicommissarische Freiheit bedingungsweise erhielt, kann vom Erben unbedingt mit der Freiheit zum Erben eingesetzt werden, und er erlangte, ohne die Bedingung erst abzuwarten, die Freiheit und Erbschaft. Mittlerer Weile wird er nothwendiger Erbe sein, durch den Eintritt der Bedingung wird er freiwilliger Erbe werden. Auf diese Weise hört er nicht auf Erbe zu sein, sondern es wird nur das Recht der Erbfolge in seiner Person geändert. §. 4. Das Aufschieben die Testamentstafeln zu eröffnen, ändert das Recht des nothwendigen Erben nicht, wie man auch gewöhnlich bei dem Substituten eines Unmündigen annimmt. Denn es wurde erwähnt, dass der Sohn, welcher einem unmündigen Sohne substituirt war, wenn er sich adrogiren lies, [dennoch] dessen nothwendiger Erbe sein werde.

4. Idem lib. IV. *ad Sabin.* — Auch ein Eigenerbe kann unter einer Bedingung zum Erben eingesetzt werden: Aber hierbei macht der Sohn eine Ausnahme, weil dieser nicht unter jeder Bedingung eingesetzt werden kann. Er kann es aber unter einer solchen Bedingung, [deren Erfüllung] in seiner Macht steht; denn hierüber sind alle einverstanden. Allein [eine andere Frage ist es,] ob erst dann die Einsetzung von Wirkung sei, wenn er der Bedingung gehorchte, oder auch [dann], wenn er starb, ohne der Bedingung gehorsam gewesen zu sein? Julianus ist der Meinung, ein unter so einer Bedingung eingesetzter Sohn sei von der Erbschaft entfernt, auch wenn er der Bedingung nicht gehorchte. Hat deshalb ein solcher Sohn (*institutus*) einen Miterben, so braucht dieser es nicht abzuwarten, bis der Sohn der Bedingung gehorcht, da er ohne Zweifel es abwarten müsste, wenn der Sohn seinen Vater dadurch, dass er der Bedingung nicht gehorcht, testamentslos machen würde [92]). Diese Meinung scheint mir auch beifallswerther zu sein, so dass ein unter einer Potestativbedingung eingesetzter Sohn seinen Vater [durch Nichterfüllen derselben] nicht testamentslos macht. §. 1. Nach meiner Meinung bestimmt sich der Begriff, ob eine Bedingung potestativ sei oder nicht, im Allgemeinen, und zwar mit Recht nach der Möglichkeit eine Handlung vorzunehmen. Denn es kann auch die [Erfüllung der Bedingung], wenn [Cajus] nach Alexandrien kommen wird, nicht in der Willkühr [desselben] stehen, wenn es z. B. gerade Winter ist. Dies kann auch dann sich treffen, wenn der, welchem diese Bedingung gemacht wurde, auch nur eine Meile von Alexandrien entfernt lebt. Auch die Bedingung, wenn [A.] dem Titius Zehn geben

---

92) Vivianus erläutert dies sehr gut in seinem Falle.

wird, kann sehr schwierig sein [93]), [nämlich] wenn Titius auf einer weiten Reise entfernt ist. Aus diesen Gründen nun muss man auf die [gegebene] allgemeine Bestimmung zurückgehen. §. 2. Wenn aber auch ein Sohn unter einer Bedingung, [deren Erfüllung] in seiner Macht stand, zum Erben eingesetzt und ihm ein Enkel, oder ein Fremder substituirt wurde, so wird, wie ich glaube, der Substitut, so lange der Sohn am Leben ist, nicht Erbe werden, nach dessen Tode aber wird er es werden, auch ist die Enterbung des Sohnes vom Substituten aus nicht nothwendig, indem, wenn sie auch geschehen wäre, es doch ohne Einfluss wäre; denn sie geschah ja erst [für die Zeit] nach dem Tode des Sohnes, und da ist sie nutzlos, wie wir gezeigt haben. Wir glauben daher, ein Sohn, wenn er unter einer Potestativbedingung eingesetzt wurde, brauche in den folgenden Graden nicht enterbt zu werden, sonst würde er ja auch von seinem Miterben aus enterbt werden müssen.

5. Beim JUL. lib. XXIX. *Dig.* macht Marcellus die Bemerkung: Wenn die Bedingung, unter welcher ein Sohn eingesetzt wurde, von der Art ist, dass die Unmöglichkeit ihres Eintrittes erst in den letzten Augenblicken seines Lebens gewiss wird, und dieser Sohn, noch während diese Bedingung schwebt, mit Tod abgeht, so wird er seines Vaters gesetzlicher Erbe sein, wie z. B. [wenn die Bedingung so lautet]: wenn mein Sohn nach Alexandrien kommen wird, so soll er Erbe sein. Kann diese Bedingung aber noch in den letzten Augenblicken erfüllt werden, z. B. wenn er (mein Sohn) dem Titius Zehn geben wird, so soll er Erbe sein; so tritt, wie ich glaube, das Gegentheil ein.

6. ULP. lib. IV. *ad Sabin.* — War aber der Bedingung noch eine Frist beigefügt, z. B. wenn er innerhalb dreissig Tagen auf das Capitolium steigen wird, so wird man ebenso annehmen können, dass der Sohn, wenn er die Bedingung nicht erfüllte, die Erbschaft verliere, der Substitut sie aber erhalten könne. Dies stimmt ganz mit Julianus und unserer Meinung überein. §. 1. Enkel aber und alle ferneren Abkömmlinge, welche, eingesetzt nach dem Velleischen Gesetze, das Testament [durch Nachrücken] nicht umstossen, können unter jeder Bedingung eingesetzt werden, auch auf den Fall, wenn sie in die Stellung eines Sohnes [zum Erblasser] kommen. §. 2. Wir sagen gewöhnlich, die Mittelperioden schaden nicht. Es ist z. B. ein Römischer Bürger zum Erben eingesetzt worden, dieser verlor noch bei Lebzeiten des Erblassers das Bürgerrecht, bald darauf erlangte er es wieder

93) D. i. relativ unmöglich.

[durch Wiedereinsetzung in den vorigen Stand]; die Zwischenperioden schaden [hier] nicht. Ein fremder Sclav wurde bedingt zum Erben eingesetzt, [darauf] wurde er einem Erbschaftsclaven übergeben, und bald nachher von einem Fremden usucapirt. Seine Erbeinsetzung ist dadurch nicht fehlerhaft geworden. §. 3. Wenn der Herr einen gemeinschaftlichen Sclaven mit der Freiheit zum Erben einsetzte, diesen sodann [ganz] an sich kaufte, so wird [dieser Sclav] nun sein nothwendiger Erbe werden. War dieser aber einem Unmündigen substituirt, und kaufte der Unmündige [den fremden] Theil an sich, so wird [der Sclav dadurch] nicht dessen nothwendiger Erbe werden; so schreibt Julianus. §. 4. War aber dieser Sclav mit der Freiheit eingesetzt, so steht beim Julianus die Frage, ob diese Freiheitsgebung durch Codicille entrissen werden könne? [Julianus] ist der Meinung, auf den Fall hin, wo er nothwendiger Erbe wurde, ist die Entreissung aus dem Grunde ungültig, damit diesem [Sclaven] die Freiheit nicht von ihm selbst entrissen werde. Denn ein zum Erben eingesetzter Sclav erhält die Freiheit von sich selbst. Diese Meinung beruht auf einer vernünftigen Ansicht, denn so wie man nicht [als Erbe] sich selbst ein Vermächtniss auszahlen kann, ebenso wenig kann man [als Sclav] sich selbst [die ertheilte Freiheit] entziehen.

7. JULIAN. lib. XXX. *Dig.* — Wenn ein gemeinschaftlicher [94]) Sclav, der bedingt zum Erben eingesetzt wurde, [noch] bei Lebzeiten des Erblassers die Freiheit erlangte, so kann dieser, wenn auch die Bedingung der testamentarischen Freilassung noch nicht eintrat, [dennoch] die Erbschaft antreten. §. 1. Ebenso ist es, mag nun der Erblasser oder der Erbe nach des Erblassers Tod ihn veräussert haben, [denn] er wird die Erbschaft auf Befehl seines Herrn antreten.

8. Idem lib. II. *ad Urs. Feroc.* — Zwei [Geschäfts-] Genossen machten ein Testament, und hiessen hierin einen gemeinschaftlichen Sclaven Erbe und frei sein. [Hierauf] wurden beide zugleich durch den Einsturz [eines Gebäudes] erschlagen. Die meisten Rechtsgelehrten gaben ihr Gutachten so: in diesem Falle werde [dieser Sclav] beider orcinischer Freigelassener und Erbe [95]). Dies ist auch die wahre Ansicht. §. 1. Wenn aber beide Genossen den gemeinschaftlichen Sclaven unter derselben Bedingung frei und Erbe sein

---

94) Cujac. sucht (*ad Salv. Jul. Digest. ad h. l. T. III. p. 210. oper. posthum.*) zu beweisen, dass *communem* wegzustreichen sei. Pothier nahm die Cujacische Emendation in den Text auf.

95) Die Lesart *orcinum et heredem*, welche einige Msc. gegen die Flor. Auctorität haben, billigt auch Cujac.

heissen, und diese Bedingung eintrat, so wird eben dasselbe Rechtens sein.

9. ULP. lib. V. *ad Sabin.* — So oft [der Erblasser] einen andern, als er Willens war, zum Erben einsetzte, aus Irrung in der Person, z. B. [er nannte einen, der es nicht ist] mein Sohn, mein Freilasser, so soll weder der Geschriebene Erbe sein, weil dies der Wille des Erblassers nicht war, noch der, den er wollte, weil dieser nicht geschrieben wurde. §. 1. Wenn Jemand im Gegenstande sich irrte, z. B. während er eine Lanze hinterlassen wollte, vermacht er ein Kleid, so wird man keines von beiden [zu leisten] schuldig sein [96]), mag nun der Erblasser selbst dies geschrieben, oder einem Andern zum Schreiben vorgesagt haben. §. 2. Hätte [der Erblasser] sich aber nicht im Gegenstande, sondern im Theile geirrt, z. B. es würde Jemandem der vierte Theil [als Erbe] zugeschrieben, während er die Hälfte zu schreiben geheissen hatte, so sagt Celsus im zwölften Buche der Quästionen, im elften der Digesten, es lasse sich durchführen, dass dieser die Hälfte als Erbe erhalte, gleichsam als ob mehr zugedacht, weniger geschrieben worden wäre. Diese Meinung wird auch durch allmeine Verordnungen unterstützt. Ebenso ist es, wenn der Erblasser selbst weniger schrieb, als er beischreiben wollte. §. 3. Schrieb aber der Testamentschreiber einen grösseren Theil auf, oder that dies, [was etwas schwieriger zu beweisen sein möchte,] der Erblasser selbst, wie z. B. [er schrieb,] statt eines Viertheils die Hälfte, so glaubt Proculus, der Erbe erhalte nur ein Viertheil, weil ja in der Hälfte auch das Viertheil enthalten ist, dieser Meinung gibt auch Celsus seinen Beifall. §. 4. Hat aber Jemand statt hundert, zweihundert abgekürzt (*notae*) geschrieben, so ist dasselbe Rechtens. Denn auch da steht Beides, was er wollte, und was er beifügte, geschrieben da. Diese Meinung ist nicht ohne vernünftigen Grund. §. 5. Ebenso behandelt Marcellus den Fall, wenn Jemand, der vorhatte eine Bedingung einzuflechten, diese nicht beifügte; denn er nimmt auch hier keine [97]) gültige Erbeinsetzung an. Hatte er (der Erblasser) aber eine Bedingung

96) Ich zog hier die Vulg. vor, welche *debebitur*, nicht *debebit* liest, die passive Bestimmung und die Buchstaben *ur* haben, wie Smallenburg bemerkt, die Abschreiber oft weggelassen.

97) Die Zusammenhaltung dieser Stelle mit c. 8. *C. de instit. et substit.* veranlasste manche Gelehrte, die Negation wegzustreichen. Faber macht seine eigene Operation damit. Schulting äussert sich so: *sed illic defunctus noluit postea conditiones adjicere, hic autem voluit, et sic voluntas est imperfecta.*

hinzugefügt, indem er dies nicht wollte, so wird diese hinweggenommen und geerbt; und es scheint nicht Wunsch gewesen zu sein, was gegen den Willen niedergeschrieben wurde. Dieser Meinung hat er selbst seinen Beifall gegeben, und auch wir thun es. §. 6. Auch über den Fall handelt er, dass nämlich, wenn der Testamentsschreiber gegen des Erblassers Willen die Bedingung wegliess, oder diese veränderte, [der Eingesetzte] nicht Erbe sein werde, sondern für nicht eingesetzt gelten solle. §. 7. Wenn der Erblasser den Primus auf die Hälfte zum Erben einsetzen wollte, aber [statt des Primus allein,] den Primus und Secundus schrieb, so wird blos der Primus als eingesetzt angenommen, und auch allein Erbe werden, ebenso als wenn er [wirklich auch] auf die Hälfte eingesetzt worden wäre. §. 8. Wenn Jemand [als Erblasser] zwar den Namen des Erben nicht sagte, aber durch ein unzweifelhaftes Kennzeichen ihn andeutete, das von der Benennung selbst fast gar keinen Unterschied macht, jedoch kein solches, das der Beschimpfung [des Erben] wegen beigesetzt zu werden pflegt, so gilt die Einsetzung. §. 9. Niemand aber kann zum Erben eingesetzt werden, er werde denn sicher bezeichnet [98]). §. 10. Wenn Jemand so sagte: welcher von meinen beiden Brüdern, Titius und Mävius, die Seja zur Frau nehmen wird, soll auf $\frac{3}{4}$, welcher sie nicht heirathen wird, soll auf $\frac{1}{4}$ [meines Vermögens] Erbe sein; so ist es zwar gewiss, dass diese Erbeinsetzung rechtlich sei, ungewiss aber, zu welchem Theile ein Jeder Erbe ist. §. 11. Dieser Einsetzung ganz ähnlich wird folgende sein: Welcher von meinen oben genannten Brüdern die Seja heirathen wird, soll Erbe sein. Nach meiner Meinung gilt auch diese Einsetzung, gleichsam als bedingt geschehen. §. 12. Die Erben sind Nachfolger in das rechtliche Verhältniss; werden mehrere eingesetzt, so muss der Erblasser unter sie sein rechtliches Verhältniss theilen; that er dies nicht, so sind alle auf gleiche Weise Erben. §. 13. Wurden zwei zu Erben eingesetzt [und zwar] der Eine auf ein Dritttheil des Cornelischen Grundstückes, der Andere auf zwei Dritttheile desselben Grundstückes, so befolgt Celsus die so leicht anwendbare Meinung des Sabinus, [nämlich] dass diese, ohne Rücksicht auf die Erwähnung des Grundstückes, die Erbschaft, als wären sie ohne Bestimmung von Theilen eingesetzt worden, erwerben sollen; nur muss der Wille des Hausvaters nicht offenbar dagegen streiten. §. 14. Wenn Jemand so schrieb: Stichus soll frei sein, und nachher, wenn er frei sein wird, soll er Erbe sein, so glauben Labeo, Neratius und Aristo, diesem sei mit Wegnahme des da-

98) Flor. *nisi ut certe;* Vulg. *nisi certus;* Hal. *nisi si certus.*

zwischen stehenden Wortes nachher, zu gleicher Zeit die Freiheit und die Erbschaft angetragen. Diese Meinung scheint auch mir wahr zu sein. §. 15. Wenn Jemand den Primus auf ein Dritttheil, und den Secundus auch auf ein Dritttheil zum Erben einsetzte, und [auf den Fall], dass Secundus nicht Erbe sein wird, den Tertius auf zwei Dritttheile zum Erben machte, so soll dieser, wenn der Secundus die Erbschaft verschmäht, zwei Dritttheile nicht nur nach dem Rechte der Substitution, sondern auch nach dem der Institution, erhalten [99]), d. i. ein Dritttheil nach dem Rechte der Substitution, und ein Dritttheil nach dem der Institution. §. 16. Ein Sclav, der mit der Freiheit zum Erben eingesetzt wurde, kann, wenn er veräussert wurde, auf Befehl seines nunmehrigen Herrn die Erbschaft antreten; kaufte ihn aber der Erblasser wieder an sich, so gilt die Einsetzung, und er wird dessen nothwendiger Erbe werden. §. 17. Sollte ein Sclav erst nach Verlauf einer gewissen Zeit (*ex die*) frei sein, wurde aber unbedingt zum Erben gemacht, da wollen wir sehen, ob die Einsetzung gelte, wenn er bald darauf veräussert oder freigelassen wurde? Wurde er nicht veräussert, so lässt sich die Gültigkeit der Einsetzung vertheidigen, so dass [dieser Sclav], wenn die Zeit zwar, zu welcher er frei sein soll, erscheint, die aber, wo er Erbe sein soll, noch nicht da ist, nun als frei auch nothwendiger Erbe wird. §. 18. Wurde ihm aber die Freiheit abhängig vom Eintritt einer bestimmten Zeit, das Erbrecht aber bedingt gegeben, so wird er, wenn die Bedingung nach dem Eintritt dieser Zeit sich erfüllt, frei und Erbe sein. §. 19. Wurde er aber zwar unbedingt zum Erben eingesetzt, sollte aber erst von einer gewissen Zeit an frei sein, so darf man annehmen, er könne Erbe werden, wenn er [mittlerer Weile] veräussert oder freigelassen wurde. §. 20. Wurde aber nicht der Sclav selbst, sondern blos der Niessbrauch an ihm veräussert, so gilt ebenso [100]) die Einsetzung, sie wird aber auf die Zeit der Beendigung des Niessbrauches hinaus verschoben.

10. PAUL. lib. I. *ad Sabin.* — Wenn Jemand Erben zu [bestimmten] Theilen auf dieses und jenes seiner Grundstücke einsetzte, so wird dies ebenso angesehen werden, als ob sie ohne Beifügung von Theilen zu Erben eingesetzt worden wären. Denn nach der Verschiedenheit der Grundstücke [101]) werden nicht leicht diese Theile auszumitteln sein.

---

99) Die folgenden Worte bis zu §. 16. hält Faber für eingeschwärzt aus der Glosse; Haloand. fasst sie in Klammern ein mit der Nebenbemerkung *haec alias desunt.*

100) Andere *neque.*

101) Die Flor. liest mit dem Beifall von Cujac. *pretium* (*pretiorum.*) Faber conjecturirt *sub diversitate partium.* Pothier

Deshalb ist es bequemer nach dem, was Sabinus schreibt, [sich zu richten,] und die Sache so zu halten, als ob [der Erblasser] weder ein Grundstück, noch Theile angeführt hätte.

11. JAVOL. lib. VII. *Epistol.* — Attius soll auf das Cornelische Grundstück mein Erbe sein. Die beiden Titius sollen Erben auf jenes Hintergebäude sein. [In diesem Falle] werden die beiden Titius die eine Hälfte, Attius wird die andere Hälfte [des Vermögens] erhalten. Diese [Meinung] gefällt auch dem Proculus. Was hältst du davon? Antwort: die Meinung des Proculus ist wahr.

12. PAUL. lib. II. *ad Sabin.* — Wenn [den Erben] ungleiche Theile mit der Beifügung ausgesetzt wurden, die, welche ich zu ungleichen Theilen einsetzte, sollen auf gleiche Weise Erben sein, so muss man dafür halten, diese [Erben] seien nun ausgeglichen, natürlich aber muss dies noch vor der Vollendung des Testaments geschrieben worden sein.

13. ULP. lib. VII. *ad Sabin.* — Bisweilen drückt die Beifügung, sie sollen auf gleiche Weise (*aeque*) Erben sein, den Willen des Erblassers aus, z. B. Primus und die Söhne meines Bruders sollen auf gleiche Weise Erben sein. Denn diese Beifügung erklärt es, dass Alle zu Kopftheilen eingesetzt wurden, wie auch Labeo schrieb. Würde diese Beifügung (*aeque*) weggenommen, so würden die Brudersöhne die eine Hälfte, und Primus würde die andere Hälfte erhalten. §. 1. Ein Hausvater kann seine Erbschaft in soviel Theile, als er nur will, vertheilen; aber die gewöhnliche Theilung eines As geschieht in zwölf Unzen. §. 2. Hat nun der Erblasser [sein Vermögen *as*] in weniger [als zwölf Unzen] getheilt, so wird nach rechtlicher Möglichkeit (das As) auf diese [Theile] zurückgeführt. Z. B. der [Erblasser] setzte zwei Erben, jeden auf ein Viertel ein. Hier schliesst sich [an diese Viertheile] so das übrige Vermögen an, dass [die Erben jeder] als auf die Hälfte eingesetzt gelten. §. 3. Würde aber der Eine auf ein Viertheil, der Andere auf die Hälfte eingesetzt, so wächst Jedem, das [nunmehr] hinzutretende Viertheil, nach seinem Erbtheile zu. §. 4. Hat aber [der Erblasser] bei seiner Vertheilung [die Zahl von] zwölf Unzen überschritten, so wird [das, was darüber ist, Jedem] ebenso verhältnissmässig nun abgezogen werden [102], z. B. [der Erblasser] machte mich auf zwölf Unzen, dich auf sechs Unzen, zum Erben. Nun erhalte

---

¹ nahm *partium* in den Text auf. Die Vulg. und auch Beck haben *praediorum*. Ich befolgte die letztere Lesart.

102) Dieser Stelle derogirt nach Cujac. c. 23. *C. de legatis.* Anderer Meinung ist Donellus (*Comment. jur. civ.* VI. 22.) und besonders Schulting.

ich zwei Drittheile, du aber erhältst einen Drittheil des Vermögens. §. 5. Hat der [Erblasser] zwei auf das [ganze] As, Andere aber auf zwölf Unzen zu Erben eingesetzt, so ist bei Labeo im vierten Buche Posteriorum die Frage, ob [auch in dem Falle] die Vertheilung auf gleiche Weise vor sich geht? Labeo glaubt die, welche auf das [ganze] As eingesetzt wurden, werden auf die eine Hälfte, und die, welche auf die zwölf Unzen eingesetzt wurden, werden auf die andere Hälfte Erben sein. Dieser Meinung, glaube ich, muss man seine Beistimmung geben. §. 6. Wenn auch der Erblasser zwei Erben auf das [ganze] As einsetzte, den dritten aber auf die Hälfte, und auf den sechsten Theil, so sagt Labeo [hier] müsse das As in zwanzig Unzen getheilt werden, acht Unzen würde der, welcher auf die Hälfte und den sechsten Theil eingesetzt wurde, zwölf aber würden jene Zwei erhalten. §. 7. Bei demselben [Labeo] wird der Fall angeführt, Titius [soll Erbe sein] auf den dritten Theil [des Vermögens], darauf, nachdem das As völlig vertheilt war, derselbe [soll] auf den sechsten Theil [Erbe sein]. Hier, sagt Trebatius, müsse die Erbschaft in vierzehn Unzen getheilt werden.

14. JAVOL. lib. I. *ex Cassio.* — Wenn Jemand so zu Erben einsetzte, Titius soll auf den ersten Theil, Sejus auf den zweiten, Mävius auf den dritten, Sulpitius auf den vierten Theil Erbe sein, so wird die Erbschaft zu gleichen Theilen an die Eingesetzten gelangen; weil der Erblasser durch die Anführung der Zahl mehr eine Aufeinanderfolge in der Schrift [selbst] als eine Bestimmung der Theile beabsichtigte.

15. ULP. lib. VII. *ad Sabin.* — Auch Julianus berichtet im dreissigsten Buche, wenn Jemand so die Erben einsetzte: Titius soll auf die Hälfte Erbe sein, Sejus soll [auch] auf die Hälfte Erbe sein; den Sempronius mache ich auf den Theil, auf welchen ich den Sejus einsetzte, zum Erben, so könne es zweifelhaft sein, ob [der Erblasser] die Erbschaft in drei Theile vertheilen, oder dem Sejus und Sempronius gemeinschaftlich die eine Hälfte geben wollte. Dies [Letztere] ist wahrer und deshalb gelten sie als verbunden (*conjunctim*) eingesetzt. So wird sich's nun treffen, dass Titius die Hälfte, die zwei Anderen [Jeder] einen Viertheil erhalten. §. 1. Dieser [Julianus] schrieb in demselben Buche: wenn der Erste und der Zweite jeder zur Hälfte [eingesetzt wurden und auf den Fall,] wenn der Erste nicht Erbe werden sollte, ein Dritter auf ein Viertheil substituirt wurde, so wäre dies zwar eine thatsächliche Frage (*facti quaestio*), allein man nehme mit Recht an, dass, wenn der Erste die Erbschaft antritt, beide gleiche Erbschaftstheile erhalten würden; schlüge er sie aber aus, so würden es funfzehn Theile (Unzen) wer-

den, von welchen der Dritte neun, der Zweite aber sechs bekommen werde.

16. JULIAN. lib. XXX. *Dig.* — Denn der Dritte vertrete die Person des Eingesetzten und Substituirten; auf drei Theile (Unzen) wäre er eingesetzt, auf sechs aber substituirt.

17. ULP. lib. VII. *ad Sabin.* — Wir wollen nun auch [den Punct], worüber Julianus spricht, erörtern, [nämlich wie sich's verhält,] wenn bei Jemandem nicht der Erbtheil beigefügt wurde; [der Erblasser] setzte Zwei, jeden zu einem Viertheil, den Dritten ohne einen [bestimmten] Theil zu Erben ein. Dieser wird den Ueberrest des As erhalten. So meint auch Labeo. §. 1. Hierdurch [veranlasst] handelt er auch davon, wenn [der Erblasser] zwei Erben zu elf [Unzen], zwei aber ohne einen [bestimmten] Theil einsetzte, ob nun, wenn einer von den ohne einen [bestimmten] Theil Eingesetzten [die Erbschaft] ausschlug, Allen die halbe Unze anfalle, oder blos dem, welcher ohne einen [bestimmten] Theil eingesetzt wurde? Er ist unentschieden, allein Servius sagt, [diese halbe Unze] wachse Allen zu. Diese Meinung halte ich auch für die wahre. Denn in Bezug auf das Anwachsrecht sind die ohne einen [bestimmten] Theil Eingesetzten nicht unter sich verbunden. Dies billigt auch Celsus im sechzehnten Buche der Digesten. §. 2. Dieser meint auch, dass, wenn [der Erblasser] nach schon erschöpftem Asse zwei ohne einen [bestimmten] Theil zu Erben einsetzte, weder diese, noch Jene unter sich verbunden wären. §. 3. Wenn aber [der Erblasser] nach erschöpftem Asse Jemanden ohne einen [bestimmten] Theil einsetzte, so wird dieser ein zweites As erhalten, anders als wenn er nach erschöpftem Asse sagte, [Titius] soll auf den übrigen Theil Erbe sein; weil dieser, indem nichts mehr übrig ist, auf keinen Theil zum Erben eingesetzt ist. §. 4. Werden aber nach erschöpftem Asse zwei zu Erben gemacht ohne [besimmte] Theile, so fragt es sich, ob von jenen Zweien Jeder ein As allein, oder ob sie zusammen ein As bekommen? Labeo ist der Meinung, was auch wahr ist, dass sie ein As zusammen bekommen. Denn wenn auch Einer allein ohne [bestimmten] Theil, [und sodann] zwei verbunden [auch] ohne [bestimmten] Theil eingesetzt werden, so werden doch, wie Celsus im sechzehnten Buche schrieb, keine drei Dritttheile, sondern bloss zwei Hälften gemacht. §. 5. Wenn aber Jemand ein Dupondium (24 Asse) vertheilte, und [noch] einen Dritten ohne einen [bestimmten] Theil einsetzte, so bekommt dieser nicht noch ein anderes As, sondern einen Dritttheil, wie Labeo im vierten Buche der Posteriora schrieb; und weder Aristo noch Paulus verwerfen dies als nicht beifallswerth.

18. PAUL. lib. I. ad Vitell. — Sabinus: Es entstand die Frage, ob, wenn ein Hausvater über zwölf Unzen (ein As) austheilte, und Jemanden ohne einen [bestimmten] Theil zum Erben machte, dieser ein As, oder nur den Ueberrest des Dupondiums erhalten werde? Nach meiner Meinung möchte es die passendste Ansicht sein, dasselbe Verhältniss, wie beim As, auch beim Dupondium, und so bei jeder weiteren [Ueberschreitung] zu beobachten. Paulus: dasselbe Verhältniss, welches beim ersten Asse galt, gilt auch beim zweiten.

19. ULPIAN. lib. VII. ad Sabin. — Pomponius und Arrianus berichten, es wäre bei einem vorgekommenen Falle abgehandelt worden, ob, wenn Jemand einen Theil übrig liess und darauf so einsetzte: Wenn Sejus, [den er jedoch nicht eingesetzt hatte,] nicht [103]) Erbe werden wird, so soll Sempronius Erbe sein, dieser [Sempronius] nun den ledigen Erbtheil in Besitz nehmen könne? Pegasus meint, er könne diesen Theil bekommen. Aristo ist der entgegengesetzten Meinung [aus dem Grunde,] weil diesem [Sempronius] ein Theil, der nicht [vorhanden] war, gegeben würde. Diese Meinung billigt auch Javolenus, Pomponius und Arrianus; und bei uns ist dies ein aufgenommener Rechtssatz.

20. PAUL. lib. II. ad Sabin. — An welcher Stelle der Erbe ohne einen [bestimmten] Theil geschrieben steht, obgleich zu Anfang, oder in der Mitte, oder am Ende, darauf kommt nichts an. §. 1. Wenn einem bereits Verstorbenen ein Viertheil, einem Andern drei Viertheile gegeben und noch ein Anderer ohne einen [bestimmten] Theil zum Erben eingesetzt wurde; so sagt Labeo, der, welcher ohne einen [bestimmten] Theil eingesetzt wurde, werde ein zweites As erhalten, und dies wäre die Gesinnung des Erblassers [104]). Dies billigt auch Julianus, was auch wahr ist. §. 1. Würden aber ein Verstorbener und ein [noch] Lebender zusammen (verbunden) auf die eine Hälfte und ein Anderer auf die andere eingesetzt, so werden sie [, wie er sagt,] gleiche Theile erhalten, weil der Theil des Verstorbenen für nicht geschrieben [105]) angesehen wird.

21. POMPON. lib. I. ad Sabin. — Trebatius sagt, so werde nicht recht eingesetzt: Wer mir nur immer Erbe

---

103) Ant. August. (Thes. Ott. IV. 1435.) will die Negation wegstreichen, dagegen beweist Cujac. ihre Nothwendigkeit.

104) D. i. A bekommt 1½, B 4½, C 6 Unzen. Nach dem Tode des A accrescirt dessen Theil dem B und C nach ihren Erbtheilen.

105) (Hal. *pro non scripta.*) D. i. der Theil des Verstorbenen accrescirt dem *conjunctim* Instituirten so, dass er nur die eine Hälfte ungetheilt erhält.

wird, so soll Stichus frei und Erbe sein; jedoch werde Sclav] hierdurch frei werden; Labeo sagt mit Recht, er e auch Erbe werden. §. 1. Ich halte es für eine ausgete Wahrheit, dass man einem Sclaven die Erbschaft unbe-, die Freiheit [aber] bedingt geben könne, jedoch so, dass s von der Bedingung abhängig ist.

22. JULIAN. lib. XXX. *Dig.* — Und tritt die Beding ein, so wird [der Sclav] frei und Erbe sein, an welcher e [106]) ihm auch die Freiheit gegeben wurde. Tritt aber Bedingung nicht ein, so wird er so angesehen, als hätte e Freiheit ohne die Erbschaft erhalten [107]).

23. POMPON. lib. I. *ad Sabin.* — Wenn Jemand von bestimmten oder unbestimmten Zeit an zum Erben eingewird, so kann er um den Nachlassbesitz (*bonor. poss.*) lten, und als Erbe das Vermögen veräussern. §. 1. Bet er sich aber nicht um den Nachlassbesitz, sondern verbt [die Erfüllung] der Bedingung, die ihm leicht möglich , z. B. er soll einen Sclaven, der in seiner Gewalt ist, ssen, thut dies aber nicht, so wird es das Amt des Prätein, jenes, sein Edict, worin er eine Zeit [108]) vorschreibt, halb welcher man die Erbschaft antreten muss, vor Augen aben. §. 2. Auch [in dem Falle], wenn der Erbe die agung, weil sie nicht in seiner Macht steht, nicht erfüllen , z. B. es beruht die [Gültigkeit der] Einsetzung auf der llung eines Dritten, oder hängt vom Zufall ab, wie: [A Erbe sein,] wenn Jener Consul werden wird, soll der r auf Verlangen der Gläubiger eine gewisse Zeit bestim-, [mit der Bemerkung,] dass, wenn nicht innerhalb derin die Erbschaft erworben und angetreten werden kann, en Gläubigern das Vermögen des Verstorbenen in Besitz en heissen und Sachen, die keinen Aufschub leiden, durch uratoren [109]) veräussern lassen werde. §. 3. Ist aber nd bedingt zum Erben eingesetzt worden, und es ist eine e Schuldenmasse, welche zur Strafe sich immer vergrössert, nden, besonders aber, wenn eine öffentliche Abgabe ntrichten ist, so muss die Schuldenmasse durch einen Cugetilgt werden, wie dies auch der Fall ist, wenn die esfrucht in den Besitzstand eingewiesen wird, oder der del als Erbe keinen Vormund hat. §. 4. Deshalb sagt er Prätor) auch, es würde eine Untersuchung der Ursache

---

[106]) Nämlich ob dies vor der Ernennung des Erben oder nachher geschah.

[107]) Nur muss ein Miterbe da sein; ausserdem wird er nicht frei.

[108]) Die Deliberationsfrist zum Besten der Gläubiger.

[109]) *Procuratores* steht hier für *curatores*.

veranstaltet, deren wegen, die ohne [Absicht] einen Aufschub zu machen, entfernt oder krank sind, oder durch ihre Gesundheitsumstände dergestalt verhindert würden, dass sie nicht vor Gericht erscheinen könnten, jedoch auch nicht vertheidigt würden.

24. CELS. lib. XVI. *Dig.* — [Ein Erblasser sagte:] Titius und Sejus, oder welcher von diesen am Leben sein wird, soll mein Erbe sein. Ich glaube, wenn Beide leben, so sind sie Beide Erben; ist der Eine davon gestorben, so wird der Andere Erbe auf das ganze Vermögen sein.

25. ULP. lib. VI. *Regul.* — weil in der Einsetzung eine stillschweigende Substitution enthalten zu sein scheint.

26. CELS. lib. XVI. *Digest.* — Dahin stimmte auch der Senat [110]) bei einem Vermächtnisse, das auf diese Weise hinterlassen wurde.

27. POMPON. lib. III. *ad Sabin.* — Wenn ich dich allein [und zwar] auf die eine Hälfte unbedingt, auf die andere bedingt zum Erben einsetzte, und dir [Jemanden] substituirte, so wird der Substitute, wie Celsus sagt, auf denselben Theil [wie du] Erbe sein, wenn die Bedingung nicht eintritt. §. 1. Habe ich aber dich zum Erben eingesetzt, und setze sodann dich wiederum bedingt ein, so hat die nachfolgende Einsetzung keine Gültigkeit, weil die frühere vollkommen genug geschah. §. 2. Waren aber mehrere Einsetzungen auf denselben [Erb-] Theil unter verschiedenen Bedingungen geschehen, so wird die erste Bedingung, die eintritt, die Wirkung haben, welche ich oben [da] anführte, wenn dieselbe [Person] bedingt und unbedingt [zugleich] eingesetzt wird.

28. ULP. lib. V. *ad Sabin.* — Wenn Jemand so eingesetzt wurde [111]): Titius soll Erbe sein, wenn Secundus nicht Erbe werden wird; sodann Secundus soll Erbe sein; so nimmt man an, Secundus sei im ersten Grade eingesetzt worden.

29. POMPON. lib. V. *ad Sabin.* — Mit dem Ausdruck: ein Jeder, werden Alle bezeichnet; und deshalb schreibt Labeo, wenn so geschrieben wurde: Titius und Sejus sollen auf den Theil meine Erben sein, auf welchen Theil Jeder von ihnen mich zu seinem Erben gemacht hat [112]), soll, wenn nicht

---

110) Merillius (*Obs.* V. 12.) erkennt hier ein *SCt.* zur *Lex pap.*, worin auch stillschweigende Substitutionen angenommen wurden.

111) Die Vulg. und Hal. lesen *substitutus*.

112) Hier ist keine captatorische Einsetzung, wie Gothofredus meint; denn captatorische Einsetzungen gehen auf die Zukunft, und beziehen sich nicht auf die Vergangenheit, wie hier. A. Faber erschrickt hier allenthalben vor Tribonianismen (*de error. pragm. Dec.* 35. *error.* 10. Num. 16.)

Alle den Testator zu ihrem Erben machten, keiner Erbe sein können, weil [ja] die Worte sich auf die Handlung aller beziehen. Dies ist so, glaube ich, aus nothwendiger Rücksichtnehmung auf die Gesinnung des Erblassers. Jedoch billiger ist es, dass der, welcher den Erblasser zu seinem Erben machte, wenigstens nach dem Verhältnisse seiner Erbernennung auch dessen Erbe werden wird; den aber, welcher ihn nicht einsetzte, auch nichts von seiner (des Erblassers) Erbschaft bekomme.

30. ULP. lib. XXI. *ad Ed.* — Ein verpfändeter Sclav kann nach einem Rescripte des Kaisers Severus seines Herrn nothwendiger Sclav werden; jedoch nur so, wenn er bereit ist, den Gläubiger zuvor zu befriedigen.

31. GAJ. lib. XVII. *ad Ed. prov.* — Sclaven kann man ebenso wie Freie zu Erben einsetzen, wenn sie nur Sclaven solcher Leute sind, die man selbst zu Erben einsetzen kann; es wurde ja die Erbfähigkeit der Sclaven [in Bezug] auf die Person ihrer Herren [zum Besten derselben] eingeführt. §. 1. Einen Erbschaftssclaven kann man, wie angenommen wurde, deswegen zum Erben einsetzen, weil man sich davon überzeugte, die Erbschaft sei eine Herrin, und vertrete die Stelle des Verstorbenen.

32. IDEM lib. I. *de Testam. ad Ed. Praet. urb.* — Jene Einsetzung: [Erben sollen die sein,] welche Titius [haben] will, ist deswegen fehlerhaft, weil sie fremder Willkühr überlassen wurde. Denn die alten [Juristen] bestimmten fest genug, die Rechte der Testamente müssten an und für sich [durch den Erblasser] festgestellt, und dürften nicht von fremder Willkühr abhängig sein. §. 1. Jemand, der in feindlicher Gefangenschaft ist, wird nach Recht zum Erben eingesetzt, weil [in Folge] des Heimkehrrechts (*postliminium*) in seiner Person alle bürgerlichen Rechte, [jedoch] ohne ihre Wirkung, erhalten aber nicht aufgehoben werden. Kehrte er nun von den Feinden zurück, so wird er die Erbschaft antreten können. Auch der Sclav [eines solchen] wird nach Recht zum Erben eingesetzt, und kehrte er (der Herr) aus feindlicher Gefangenschaft zurück, so kann er ihn die Erbschaft anzutreten heissen; starb er aber daselbst, so kann sein Erbe durch den Sclaven jene Erbschaft erwerben.

33. IDEM lib. II. *de Testam. ad Ed. Praet. urb.* — Wenn Jemand so schrieb: Titius soll auf die Hälfte mein Erbe sein, eben dieser Titius soll auch auf die andere Hälfte Erbe sein, wenn das Schiff aus Asien anlangen wird; so soll der Erbe, wenn er nach der unbedingten Einsetzung angetreten hat, das ganze Vermögen erwerben, obgleich die Bedingung, welche [dem andern Theile] der Einsetzung beigefügt wurde, noch nicht eintrat, [ja auch dann,] wenn die Bedingung nicht

in Erfüllung geht; indem der Eintritt der Bedingung [dem Eingesetzten] keinen Vortheil bringt; denn es wird Niemand bezweifeln, dass, wenn Jemand auf die Hälfte, und ausser ihm Niemand zum Erben eingesetzt ist, dieser als auf das ganze Vermögen eingesetzt angesehen wird.

34. PAPINIAN. lib. I. *Definit.* — Eine Erbschaft kann man nicht mit Recht von einer [gewissen] Zeit an, und bis zu einer [gewissen] Zeit hin geben, es bleibt aber die Einsetzung [gültig] und der Fehler der Zeit[beifügung] wird aufgehoben.

35. ULP. lib. IV. *Disp.* — Es wurde ein Fall vorgelegt: Jemand hatte zwei Erben eingesetzt, den Einen auf sein Vermögen in der Provinz, den Andern auf das in Italien. Da dieser [Erblasser] gewöhnlich Waaren nach Italien lieferte, so schickte er Geld in die Provinz, um solche anzuschaffen. Diese wurden nun [noch] bei Lebzeiten; oder [auch] nach dem Tod [desselben] zwar angeschafft, jedoch nicht nach Italien geliefert. [Nun] entstand die Frage, ob diese Waaren dem auf das italische Vermögen Eingesetzten, oder dem Erben auf das Provincialvermögen gehörten? Ich erklärte mich [so]: es ist [bei uns] angenommen, dass man zum Erben auf [gewisse] Gegenstände eingesetzt werden könne, und dass eine solche Einsetzung nicht nutzlos sei, jedoch so, dass es die Amtspflicht des Richters, der über die Erbschaftstheilung erkennt, sei, [dafür zu sorgen,] dass der auf einen bestimmten Gegenstand Eingesetzte nicht mehr als wozu er eingesetzt wurde, bekomme. Die Sache wird daher so genommen werden: Setze z. B. zwei Erben, wovon der Eine auf das Cornelische, der Andere auf das Libianische Grundstück eingesetzt wurde, das eine Grundstück umfasst ¾, das andere ¼ des Vermögens. Beide werden zu gleichen Theilen ebenso, als wären sie ohne [Bestimmung von] Theilen eingesetzt worden, Erben sein; jedoch erheischt es die Amtspflicht des Richters, dass Jedem sein ihm hinterlassenes Grundstück zugesprochen und zugetheilt werde. §. 1. Dadurch entstand nun, meines Wissens, die Frage, nach welchem Theil man die Schuldenlast anzuerkennen habe? Papinianus gibt an, und auch ich billige seine Meinung, diese [Erben müssten nach ihren Erbtheilen die Schulden anerkennen, d. i. Jeder zur Hälfte. Die Grundstücke aber müsse man für ein Vorausvermächtniss (*vice praeceptionis*) halten. Belaufen sich nun die Schulden so hoch, dass nach Abzug derselben Nichts übrig bleiben kann, so werden wir zu der richtigen Folgerung kommen, dass jene Einsetzungen auf einen [gewissen] Gegenstand nunmehr nichts bedeuten [113]. Würde

113) Weil die Schulden allen Vermächtnissen auch den Prälegaten vorgehen; obgleich hier die Ernannten Erben bleiben.

aber z. B. das Eintreten der Falcidia eine Verringerung der Vermächtnisse [114]) bewirken, so verringert hier der Richter aus Amtspflicht jene Vorwegnahmen (*praeceptiones*) so, dass jeder [der Erben] nicht mehr bekommen wird, als er würde erhalten haben, wenn ihm [wirklich] ein Vermächtniss, oder [etwas Anderes] [115]), oder auch Vorausvermächtnisse hinterlassen worden wären. War es aber ungewiss, ob auch [die Bestimmungen des] Falcidischen Gesetzes eintreten würden, so macht man mit Recht die Behauptung, dass der Richter von Amtswegen Sicherheitsleistungen bestellen müsse. §. 2. Verhält sich dies nun so, so ist auch die Einsetzung, welche in Frage steht, nicht unzulässig. Es sollen nämlich dann, wenn Einer zum Erben auf das italische Vermögen, der Andere auf das Provincialvermögen eingesetzt wurde, Jedem von richterlichen Amtswegen die ihm zugedachten Gegenstände zugetheilt, diese jedoch Erben zu gleichen Theilen sein, weil nicht [Jedem sein] Theil bestimmt hinzugefügt wurde. Dieser Umstand macht es denn auch, dass, wenn etwa hinsichtlich anderer Gegenstände, z. B. in dem italischen mehr als in dem Provincialvermögen, sich befindet, in anderen weniger und eine Schuldenlast vorhanden ist, man annehme, es trete nun die oben angegebene Verringerung ein. Waren ferner auch noch anderen Personen Vermächtnisse hinterlassen, so werden Alle [zur Bestreitung der Falcidia] beitragen müssen. §. 3. Nun hat man zu untersuchen, welche Gegenstände unter der Bezeichnung italische und Provincialgüter zu verstehen sind. Es kommt [hier] Alles auf den Willen des Erblassers an, denn man muss darauf sehen, was dieser im Sinne hatte. Jedoch wird leicht einzusehen sein, dass unter der Bezeichnung von italischen Gütern die Gegenstände verstanden werden, welche Jemand beständig daselbst hatte, oder darüber die Einrichtung traf, dass er sie beständig haben könne. Hat er übrigens [solche Sachen] zu irgend einer Zeit [116]) an einen andern Ort gebracht, [zwar] nicht um sie daselbst zu haben, sondern um sie wieder an den vorigen Ort zu bringen, so wird dadurch weder [das Vermögen des Ortes], wo er dies hinbrachte, sich vermehren, noch das, wo er es wegnahm, sich vermindern. Z. B. [der Erblasser] sandte einige Sclaven, die zu dem italischen Ver-

---

114) Die Andern gegeben wurden.

115) Z. B. ein Fideicommiss. Vergl. die Noten zu Fr. 78. in diesem Titel. Cujac. nennt dies Fragment einen Commentar Ulpianus zu jener Stelle des Papinianus; nur Schade, dass er eben das Schwierigste nicht erläuterte.

116) *Si tempore, in quo* — Andere *temp. aliquo* — Andere *tempore aliquid*. Cujac. will *t. iniquo* lesen, was auch Schulting und Andere loben.

mögen gehörten, in die Provinz, etwa nach Gallien, um Schulden einzutreiben, oder um Waaren anzuschaffen, [unter der Bestimmung,] sie sollten, wenn das Geschäft abgemacht wäre, wieder zurückkehren. [Hier] ist es ausser Zweifel, dass diese [Sclaven] noch zu dem italischen Vermögen gehören, wie dies bei Mucius angeführt da ist, wenn [Jemandem] ein Grundstück sammt den Geräthschaften, oder sammt dem, was daselbst sich befindet, vermachte. Denn ein Eseltreiber, der von einem Hausvater auf ein Landgut geschickt wurde, sagt Mucius, gehört nicht zum Vermächtnisse des Grundstückes, weil er nicht deshalb, um daselbst zu bleiben, abgesandt wurde. War nun der Sclav auf ein Landgut geschickt worden, um eine Zeitlang daselbst zu bleiben, gleichsam zeitig verwiesen, weil er seinen Herrn beleidigt hatte, so wurde geantwortet, dieser gehöre nicht zu dem Vermächtnisse des Grundstückes. Deshalb befinden sich auch nicht einmal Sclaven, welche gewöhnlich auf einem Grundstücke arbeiten, und in andere Grundstücke zurückkehren, wie wenn sie von Jemandem entlehnt waren, in dem Verhältnisse, dass sie zu einem [solchen] Vermächtniss gehören, weil sie nicht so auf dem Grundstücke sich aufhielten, dass man glauben könnte, sie wären für dasselbe bestimmt. Dieser Umstand führt auch im vorliegendem Falle darauf, dass nur die Sache zu dem italischen Vermögen gerechnet werden solle, welche der Erblasser daselbst [bleibend] haben wollte. §. 4. Wenn er nun Geld in die Provinz schickte, um Waaren anzuschaffen, und dies noch nicht geschah, so sage ich, das Geld, welches um Waaren nach Italien zu liefern, war geschickt worden, müsse zum italischen Vermögen gerechnet werden. Denn wenn [der Erblasser] auch von dem Gelde, mit welchem er Geschäfte machte, [etwas] in der Provinz ausgegeben hätte, so muss man doch annehmen, dass dies zum Bestand des italischen Vermögens gehöre. §. 5. Dieses hat denn nun auch, wie ich sagte, die Wirkung [117]), dass auch diese Waaren, welche angeschafft und nach Rom geliefert werden sollen, mögen sie nun noch bei Lebzeiten [des Erblassers] oder erst nachher angekommen sein, und zwar so, dass er es wusste oder auch nicht wusste, dem Erben gehören, welcher auf das italische Vermögen war eingesetzt worden.

36. Idem lib. VIII. *Disp.* — Wenn Jemand einen Erben so eingesetzt haben sollte: er soll zu dem Theile Erbe sein, zu welchem ich den Titius in den Codicillen als Erbe eingesetzt haben werde, so wird doch Jener (Cajus), gleichsam als ohne einen [bestimmten] Theil eingesetzt, Erbe werden, wenn auch in den Codicillen kein Theil angegeben würde.

---

117) *Efficere dici* — Hal. *effici dici.*

37. JULIAN. lib. XXIX. *Dig.* — Wenn in einem Testamente so geschrieben steht: Wenn mein Sohn noch bei meinen Lebzeiten sterben wird, so soll [dessen Sohn] mein Enkel, der nach meinem Tode geboren wird, Erbe sein; so sind hier zwei Grade von Erben [118]), denn in keinem Falle werden beide [zugleich] die Erbschaft erhalten. Daraus geht nun hervor, dass, wenn Titius diesem Enkel substituirt wurde, und der Sohn (des Enkels Vater) seines Vaters Erbe wurde, Titius nicht zugleich mit dem Sohne (des Enkels Vater) Erbe sein könne, weil er nicht auf dem ersten, sondern auf dem zweiten Grad substituirt ist. §. 1. Folgende Worte: Publius, Marcus, Gajus sollen meine sich gegenseitig substituirten Erben sein, muss man so auslegen, als habe der Erblasser kurzweg diese Drei zu Erben eingesetzt, und sie [sodann] einander gegenseitig substituirt, ebenso, als wenn er geschrieben hätte: Jener, und Jener, und Jener sollen zu Erben eingesetzt und sich substituirt sein. §. 2. Jemand, der drei Söhne hatte und so schrieb: Meine Söhne sollen Erben sein, mein Sohn Publius soll enterbt sein, kann angesehen werden, als habe er gleich vorn herein nur zwei Söhne zu Erben eingesetzt.

38. Idem lib. XXX. *Dig.* — Wer seinem unmündigen enterbten Sohne den [Sclaven] Pamphilus vermacht, kann denselben [Sclaven für die Zeit] nach dem Tode des Sohnes auf einen Theil [seines Vermögens] auf dieselbe Weise einsetzen, wie Einer, der dem Sempronius einen Sclaven vermachte, und [sodann] denselben Sclaven nach dem Tode des Sempronius auf einen Theil [seines Vermögens] zum Erben einsetzte. §. 1. Ein in einem Testamente unbedingt zum Erben eingesetzter Sclav, der aber [nur unter der Bedingung] frei sein soll, wenn er noch vor dem ersten December Zehn gegeben hätte, wird, wenn [ihm auch] in Codicillen unbedingt die Freiheit gegeben wurde, [doch] vor dem ersten December weder frei noch Erbe sein, es sei denn, dass er die Zehn gab. Gab er aber bis zum ersten December die Zehn nicht, so wird er in Folge der Codicille frei sein. §. 2. Wenn Jemand seinem Sclaven [in seinem Testamente] die Freiheit unter einer Bedingung gab, diesen aber unbedingt zum Erben einsetzt, und ihn [sodann] verkaufte, während die Bedingung noch schwebte, so kann der Sclav auf Befehl seines [nunmehrigen] Herrn die Erbschaft [aus dem Grunde] antreten, weil die Einsetzung besteht, und eine Person da ist, die das Recht, ihm dies zu heissen, hat. §. 3. War aber [der Sclav] nach dem Ausfall der Bedingung veräussert worden, so kann er nicht auf Be-

118) D. i. von Einsetzungen, keine Substitution; es wird aber nur dem Einen die Erbschaft deferirt, wie Cujac. bemerkt.

fehl seines Käufers die Erbschaft antreten, weil er zu der Zeit an diesen [Käufer] kam, wo schon die Einsetzung erloschen und nutzlos war. §. 4. Wenn daher ein Sclav bedingt die Freiheit, ein Vermächtniss aber unbedingt erhalten soll, so wird er, wenn er bei noch schwebender Bedingung freigelassen oder veräussert wurde, das Vermächtniss entweder sich selbst, oder seinem Herrn erwerben, wenngleich zur Todeszeit [des Erblassers] die Bedingung, unter welcher er frei werden sollte, nicht mehr vorhanden ist; wurde er aber nach dem Ausfall der Bedingung freigelassen oder veräussert, so wird dadurch das Vermächtniss aufgehoben. §. 5. Wenn der Verkäufer des vom *Käufer* zu einem Theil [seines Vermögens] eingesetzten Sclaven diesen (Sclaven) noch vor der Uebergabe [an den Käufer den Erbschaftstheil] antreten heisst, so muss er [diesen] dem Miterben des Sclaven nothwendig [119]) zurückerstatten; weil er (der Verkäufer) keinen Vortheil von dem Sclaven rechtlich ziehen darf, den er verkaufte. Jedoch soll er nicht das Ganze, das er erwarb, zurückerstatten, sondern nur den Theil, zu welchem der Sclav einen Miterben hatte.

39. MARCELL. lib. II. *Regul.* — Das ist die Hälfte des Sclaven und den vierten Theil der Erbschaft. Marcellus bemerkt im dreissigsten Buche der Digesten des Julianus: mit Nichten, denn auch das muss geleistet werden, was der Verkäufer nicht hätte erhalten können, wenn der Sclav eher als er den Erbschaftstheil antrat, übergeben worden wäre, was auch wahr ist.

40. JULIAN. lib. XXX. *Dig.* — Wenn ein Hausvater den Titius, den er für einen Freigeborenen hielt, zum Erben einsetzte, und diesem auf den Fall, dass er nicht Erbe würde, dem Sempronius substituirte, und sodann Titius, weil er ein Sclav war, auf Befehl seines Herrn die Erbschaft antrat, so kann man sich [wenigstens] für das Erbrecht des Sempronius auf einen Theil erklären. Denn wer es weiss, dass Jemand ein Sclav ist, und diesen [doch] zum Erben einsetzt und [ihm] so substituirt: Wenn Stichus nicht Erbe sein wird, so soll Sempronius Erbe sein; dessen Worte werden so genommen: Wenn Stichus weder selbst Erbe sein, noch einen Andern zum Erben machen wird [u. s. w.]. Aber wer Jemanden, den er für frei hielt, mit den Worten zum Erben einsetzte: Wenn [dieser] nicht Erbe sein wird, der will damit, wie man annimmt, nichts Anderes sagen, als: wenn dieser die Erbschaft weder [120]) sich selbst erwarb, noch unter verändertem Verhältnisse einen Andern zum Erben machte. Diese Beifügung

119) Durch die *actio empti.* (Cujac.)
120) Die Flor. hat die Negation nicht.

(Bemerkung) bezieht sich auf die Personen, welche zwar im Zustande ihrer Selbstständigkeit zu Erben eingesetzt, nachher aber in die Sclaverei versetzt wurden. Es werden deshalb in diesem Falle Hälften gemacht werden, so dass das Ganze [121]) unter den, welcher Herr des eingesetzten Sclaven war, und den, Substituten zu gleichen Theilen vertheilt wird.

41. POMPON. lib. XII. *ex var. lection.* — Und dies verordnete der Kaiser Tiberius so: hinsichtlich des Parthenius, der als ein Freier zum Erben eingesetzt, die Erbschaft antrat, da er doch Sclav des Kaisers war. Denn es wurde die Erbschaft unter den Tiberius und den, welcher dem Parthenius substituirt war, getheilt, wie dies Sextus Pomponius berichtet.

42. JULIAN. lib. LXIV. *Dig.* — Jemand, der nicht zahlungsfähig war, hiess die beiden Apollonius (seine Sclaven) frei und Erben sein. Da nun Einer von ihnen vor der Eröffnung des Testamentes starb, so wird es sich nicht unpassend durchführen lassen, dass der Ueberlebende frei und allein nothwendiger Erbe werde. Sind aber Beide am Leben, so ist die Einsetzung ohne alle Bedeutung [122]) wegen des Aelisch-Sentischen Gesetzes, welches verbietet, dass mehr als ein Einziger nothwendiger Erbe werde;

43. PAUL. lib. I. *ad leg. Ael. Sent.* — denn diese ständen sich gegenseitig im Wege.

44. ALFEN. lib. V. *Dig.* — Ein Hausvater hatte zwei zu Erben in seinem Testamente eingesetzt, und diesen befohlen, ihm innerhalb einer bestimmten Zeit ein Denkmal zu errichten; sodann schrieb er so: [wenn] wer von diesen nicht [nach meinem Willen] handeln wird, so sollen Alle enterbt sein. Der eine Erbe hatte die Erbschaft abgelehnt, der noch übrige Erbe befragte sich, ob er, da er das Denkmal errichtet hatte, etwa deshalb, weil sein Miterbe nicht antrat, weniger Recht an die Erbschaft habe? Die Antwort war, Niemand könne aus der

121) Ich folge hier der Emend. des grossen Cujac., der Statt *ita ut alter semis etc.* liest: *ita ut alter as etc.* (T. III. p. 214.) Die falsche Lesart, sagt er, wäre aus einer vermeinten Abbreviatur entstanden, indem *A S* gedeutet wurden *Alter — Semis*. Spätere führten diese Meinung noch weiter aus. Sollte übrigens nach der gewöhnlichen Lesart der Substitut blos die Hälfte der Hälfte, d. i. ein Viertheil erhalten, so läge hierin ein Widerspruch mit dem eben Gesagten.

122) D. Gothofr. sagt in einer Note *imo alicujus est momenti; nam primo loco scriptus liber et heres fit* — allein er hat die Kunst anzugeben vergessen, wie es ausfindig zu machen sei, welcher, wenn z. B. die Einsetzung so geschah: *mei Appollonii duo liberi et heredes sunto*, als der Erstere eingesetzt wurde.

Handlung eines Dritten weder zur Erbschaft[sübernahme] verbindlich gemacht, noch enterbt werden, sondern [dies hänge davon ab], je nachdem Jeder die Bedingung erfüllte. Wenn nun auch Niemand ausserdem die Erbschaft antrat, so ist dennoch dieser Erbe [123]).

45. Idem lib. II. *Digest. a Paulo epitom.* — [Jemand schrieb so:] Wenn meine Mutter Mävia, und meine Tochter Fulvia am Leben sein werden, alsdann soll Lucius Titius mein Erbe sein. Servius antwortete: wenn [auch] der Erblasser nie eine Tochter hatte, die Mutter ihn aber überlebte, so soll doch Titius Erbe sein, weil das, was als unmögliche [Bedingung] im Testamente vorgeschrieben wurde, keine Wirkung habe.

46. AFRICAN. lib. II. *Quaest.* — Jemand in der Absicht, einen Haussohn zu seinem Erben einzusetzen, eröffnete, damit ja Nichts aus seiner Hinterlassenschaft an den Vater desselben gelange, diesem Sohne sein Vorhaben, der Sohn, aus Furcht, seinen Vater zu kränken, erbat sich's vom Erblasser, ihn nicht unter der Bedingung, wenn er von seinem Vater freigelassen wäre, zum Erben einzusetzen, und bewog ihn dazu, seinen (des Sohnes) Freund zum Erben einzusetzen. So wurde denn dieser Freund des Sohnes, eine dem Erblasser unbekannte Person, im Testamente eingesetzt, und zwar ohne weiteres Ansuchen, [die Erbschaft dem Sohne zurückzuerstatten]. Nun war die Frage, ob, wenn jener Freund entweder nicht antreten, oder die angetretene Erbschaft nicht zurückerstatten wollte, [diese als] Fideicommiss von ihm gefordert werden könne, oder ob [überhaupt] eine Klage gegen ihn Statt finde, und [fände eine Statt,] ob diese dem Vater oder dem Sohne zustände? Die Antwort war: wenn es auch ganz klar ist, dass der eingesetzte Erbe seine Treue verbürgte, [die Erbschaft zurückzuerstatten,] so könne doch nicht anders [die Erbschaft] als Fideicommiss von ihm abgefordert werden, als wenn es bewiesen ist, dass der Erblasser selbst, auf seine Treue sich verlassend, ihn zum Erben ernannte. Bat jedoch der Haussohn seinen Freund, und dieser nahm [den Auftrag] an, die Erbschaft antreten und sie diesem (dem Sohn), wenn er sein eigener Herr wird geworden sein, zurückerstatten zu wollen, so lässt sich gar wohl annehmen, dass hier die Auftragsklage (*actio mandati*) eintrete, die jedoch für den Vater nutzlos sein wird, weil es [gegen die Natur] des guten Glaubens ist, ihm die Erbschaft, welche der Erblasser nicht an ihn gelangen lassen wollte, zurückzuerstatten; aber auch der Sohn hat nicht

123) Ich wich hier von der Interpunction *quamvis nemo adiisset: praeterea* absichtlich ab.

die directe (*vulgarem*) Auftragsklage, sondern blos die analoge, sowie diese (analoge Klage) auch in dem Falle gegeben werden soll, wenn ein Haussohn für Jemand Bürgschaft leistete und sodann, sein eigener Herr geworden, zahlte [124]).

47. Idem lib. IV. *Quaest.* — Wenn so geschrieben steht: Titius, ja vielmehr Sejus soll mein Erbe sein, so soll, nach [Julianus] Antwort, Sejus allein Erbe sein. Wenn aber auch so: Titius soll Erbe sein, ja [vielmehr] Sejus soll Erbe sein, so wird man dasselbe annehmen müssen. §. 1. Jemand setzte in seinem Testamente so die Erben ein: Meine Tochter Titia soll meine Erbin sein, wird mir aber noch so lange ich lebe, oder auch nach meinem Tode ein Kind geboren, so solle, wenn eines oder mehrere männlichen Geschlechtes geboren werden, diese auf die Hälfte und den vierten Theil [meines Vermögens] Erben sein, wird mir aber ein Kind, oder werden mir mehrere Kinder weiblichen Geschlechts geboren, so sollen diese auf den vierten Theil [des Vermögens] Erben sein. Es wurde darauf ein Sohn geboren. Nun ward die Frage aufgeworfen, zu welchem Theile dieser Nachgeborene Erbe sei? Antwort: diese Erbschaft muss nun in sieben Theile getheilt werden, von diesen wird die Tochter vier, der Nachgeborene drei Theile erhalten, weil der Tochter das ganze As, dem Nachgeborenen aber nur ein Dreiviertheil gegeben wurde, [und dies deshalb,] damit die Tochter um ein Viertheil mehr als der Nachgeborene haben möge. Wurde nun auch ein Mädchen nachgeboren, so erhält die Tochter allein soviel, als jedes der nachgeborenen Kinder würde erhalten. Da nun im vorliegenden Falle der Tochter ein As, dem Nachgeborenen ein Dreiviertheil gegeben wurden, so werden einundzwanzig Theile gemacht, so dass die Tochter davon zwölf, der Sohn neun Theile hat [125]). §. 2. In einem Testamente steht so geschrieben: Meine Erben sollen sein: Lucius Titius auf zwei Unzen ($\frac{1}{6}$),

---

124) Trefflich erläuterte Cujac. diese Stelle *Tract.* II. *ad Afr. ad h. l.* (T. I. p. 1300).

125) Das Verhältniss ist dieses: 1) Es wird ein Sohn nachgeboren, so erhält die Tochter zwölf Unzen, der Sohn neun Unzen, d. i. die Tochter vier, der Sohn drei Vermögenstheile. 2) Es wird ein Mädchen nachgeboren, so erhält die lebende Tochter zwölf, diese Posthuma drei Unzen, d. i. die Tochter vier, die Posthuma einen Vermögenstheil. 3) Es wird ein Sohn und eine Tochter nachgeboren, so erhält ebenfalls die lebende Tochter zwölf Unzen, der Sohn bekommt neun, das Mädchen drei, Beide zusammen also zwölf Unzen, d. i. die Hälfte des Vermögens. Allerdings ist diese Ansicht abweichend von der anderer Juristen, denn der *sine parte* Eingesetzte erhält immer nur den Rest, mag er eingesetzt sein, wo er will.

Gajus Attius auf einen Theil, Mävius auf einen Theil, Sejus auf zwei Theile. Nun war die Frage, was [hier] Rechtens sei? Antwort: diese schriftliche Anordnung lässt sich so auslegen, dass Lucius Titius zwei Unzen erhalten, die Uebrigen aber, als wären sie ohne bestimmte Theile eingesetzt worden, Erben auf die übrigen fünf Sechstheile sein sollen. Diese fünf Sechstheile muss man aber so theilen, dass Sejus fünf Unzen ($\frac{5}{12}$ allein), Attius und Mävius [zusammen] die anderen fünf Unzen ($\frac{5}{12}$) erhalten.

48. MARCIAN. lib. IV. *Institut.* — Mit diesen Worten: Titius soll Herr meiner Erbschaft sein, geschieht die Einsetzung rechtlich. §. 1. Jene Einsetzung: Mein Sohn, der pflichtvergessene, um mich so schlecht verdiente Mensch, soll Erbe sein, ist gültig [126]); denn auch mit [Beifügung] einer Schmähung kann man unbedingt zum Erben einsetzen, und es sind alle Einsetzungen der Art [als gültig bei uns] angenommen. §. 2. Bisweilen wird auch ein Sclav von seiner Herrin nicht einmal mit [Schenkung] der Freiheit wirksam eingesetzt, wie dies die Verordnung der Kaiser Severus und Antoninus anzeigt. Die Worte [dieser Verordnung] sind folgende: Einem des Ehebruchs angeklagten Sclaven gibt die desselben Verbrechens bezüchtigte Frau, ehe das Urtheil erfolgte, nicht nach Recht die Freiheit in ihrem Testamente. Dies beruht auf einem vernünftigen Grunde. Daraus folgt nun, dass die von einer solchen Eigenthümerin auf die Person dieses Sclaven gestellte Erbeinsetzung ohne Wirkung ist. §. 3. Wenn in Rücksicht des Vaters [vom Erben] oder des Vaterlandes [desselben], oder in einer andern nähern Bezeichnung [der Erblasser] sich irrte, so gilt [doch] die Einsetzung, wenn man nur darüber in Gewissheit ist, wen [der Erblasser] bezeichnen wollte.

49. FLORENT. lib. X. *Instit.* — Wenn ich sagte, ein fremder Sclav soll frei und mein Erbe sein, so hat, wenn nachmals dieser Sclav mein Eigenthum wurde, keines von Beiden Gültigkeit, weil einem fremden Sclaven nutzlos die Freiheit gegeben wurde. §. 1. Bei fremden (*extranei*) Erben werden folgende [Puncte] beobachtet. [Erstens,] dass sie testamentsfähig sind, mögen sie nun selbst, oder die, welche in ihrer Gewalt stehen, zu Erben eingesetzt werden, [sodann] wird diese [Testamentsfähigkeit] nach drei [127]) Zeiten bemessen, [nämlich] nach der Zeit der Testamentserrichtung, auf dass die Einsetzung [gültig] bestehe, und nach der Todeszeit

126) Gothofr. *imo non valet,* allein mit Unrecht.
127) Die Flor. hat *duobus temp.,* Andere und auch Beck lesen *tribus.* Für Letzteres spricht das, was im Texte folgt.

des Erblassers, damit [die geschehene Einsetzung] von Wirkung sei. Ferner muss auch [der eingesetzte Erbe] testamentsfähig [zu der Zeit sein, wo er die Erbschaft antreten wird, mag er nun bedingt oder unbedingt zum Erben eingesetzt worden sein. Denn der Recht[szustand] des Erben muss besonders zu der Zeit, wo er die Erbschaft erwirbt, berücksichtigt werden. Fiel aber in der Zwischenzeit, von Errichtung des Testamentes bis zum Tode des Erblassers, oder bis zum Eintritt der Bedingung [, unter welcher der Erbe eingesetzt wurde,] eine Veränderung des Rechtszustandes vor, so schadet dies dem Erben nichts, weil man, wie ich sagte, [blos] drei Zeitpuncte berücksichtigt.

50. ULP. lib. VI. *Regul.* — Wenn ich meinen Sclaven, der mit der Freiheit zum Erben eingesetzt war, noch bei meinen Lebzeiten an eine Person verkaufte, welche nicht testamentsfähig ist, und nachmals diesen (Sclaven) wieder an mich kaufte, so wird dieser mein Testamentserbe sein können, und die Zwischenzeit, wo er bei dem [Testamentsunfähigen] sich befand, machte die Einsetzung nicht fehlerhaft, weil es wahr ist, dass er (der Sclav) zu beiden Zeitpuncten, dem der Testamentserrichtung, und dem des Sterbens, in meinem Eigenthume war. Blieb er nun bei Jenem (Unfähigen), so ist die Einsetzung fehlerhaft, oder er wird ihm, wenn [nur] er testamentsfähig ist, die Erbschaft erwerben, wenn er sie auf sein Geheiss antritt. §. 1. Wurde eine negativ (im Nichtthun bestehende) unmögliche Bedingung der Erbeinsetzung beigegeben, so wird der Eingesetzte nach der Meinung Aller ebenso Erbe sein, als ob er unbedingt ernannt worden wäre. §. 2. Die Erbmasse wird in der Regel in zwölf Unzen getheilt, und diese sind in der Benennung [vom] As enthalten. Es haben aber auch diese Theile von der Unze bis zum As hinauf ihre eigenen Namen. Diese sind folgende: ein Halbzwölftheil (*sescunx*), Zwölftheil ($\frac{1}{12}$ *uncia*), Sechstheil ($\frac{2}{12} = \frac{1}{6}$ *sextans*), Viertheil ($\frac{2}{12}$ *quadrans*), Dritttheil ($\frac{4}{12}$ *triens*), Fünfzwölftheil ($\frac{5}{12}$ *quincunx*), Hälfte ($\frac{6}{12}$ *semis*), Siebenzwölftheil ($\frac{7}{12}$ *septunx*), Zweidritttheil ($\frac{8}{12}$ *bes*), Dreiviertheil ($\frac{9}{12}$ *dodrans*), Fünfsechstheil ($\frac{10}{12}$ *dextrans*), Elfzwölftheil ($\frac{11}{12}$ *deunx*), As ($\frac{12}{12}$).

51. MARCIAN. lib. III. *Regul.* — Einige waren [128]) der Meinung, eine solche Einsetzung, Stichus soll frei sein, und wenn er frei sein wird, soll er Erbe sein, wäre ungültig. Allein der höchstselige Marcus rescribirte, eine solche Einsetzung solle eben so gültig sein, als wenn [die Worte]: wenn er frei sein wird, nicht hinzugefügt worden wären. §. 1.

---

128) Nämlich die Sabinianer, allein die Ansicht der Proculianer behielt den Vorzug.

Wenn Jemand so schrieb: Stichus soll, wenn er zu meiner Todeszeit mein Eigenthum sein wird, frei und mein Erbe sein, so wird dieser Sclav, wenn er verkauft wurde, auf Befehl des Käufers die Erbschaft nicht antreten können, ob er gleich, wenn auch diese [Bedingung] nicht ausgesprochen worden wäre, nicht anders frei und Erbe hätte werden können, als wenn er Eigenthum [des Erblassers] geblieben wäre. Hat dieser (der Erblasser) ihn aber noch bei seinen Lebzeiten freigelassen, so wird der Sclav, wie Celsus im fünfzehnten Buche der Digesten schreibt, Erbe werden; denn es ist offenbar, dass der Erblasser dadurch den Fall [der Freilassung] nicht habe ausschliessen wollen, auch streiten seine Worte durchaus nicht dagegen. Denn ist [jener] gleich nicht mehr sein Sclav, so ist er doch sein Freigelassener.

52. PAUL. lib. II. *Regul.* — Ein Erbschaftssclav kann zum Erben eingesetzt werden, wenn nur der Verstorbene testamentsfähig war, obschon der eingesetzte Erbe dies nicht ist.

53. MARCIAN. lib. sing. *Resp.* — Lucius Titius hatte den Sejus und Sempronius (seine Söhne, Jeden) zur Hälfte [seines Vermögens] zu Erben eingesetzt, seine übrigen Söhne enterbt, [sodann die Eingesetzten] sich gegenseitig zu Erben substituirt, hierauf Vermächtnisse und Freilassungen angeordnet, dann noch Folgendes hinzugesetzt: Cornelius und Sallustius und Varro, [jene enterbten Söhne,] sollen zu gleichen Theilen Erben sein, und diese substituire ich auch einander. Nun frage ich, wieviel jene früheren auf die Hälfte Eingesetzten und [wieviel] diese Letzteren erhalten müssen? Marcellus antwortete, es wäre dunkel, ob [der Erblasser] den Cornelius und Sallustius und Varro auf den ersten, oder zweiten, oder dritten Grad zu Erben habe einsetzen wollen, allein der Schrift zu Folge habe es nach dem Vorliegenden den Anschein, als wäre diesen [Letzteren] ein zweites As zugetheilt.

54. NERAT. lib. I. *Membr.* — Ein Vater substituirte seinem unmündigen Sohne einen Sclaven zum Erben, und hiess ihn frei sein. Diesen [Sclaven] verkaufte der Mündel an den Titius; Titius, der schon ein Testament zuvor gemacht hatte, hiess in einem zweiten Testamente, diesen Sclaven frei und Erbe sein. Das frühere Testament des Titius ist [dadurch] umgestossen, weil dieser Sclav nun auch Erbe sein kann, und um ein früheres Testament umzustossen, reicht zu, ein späteres Testament so errichtet zu haben, dass in irgend einem Falle ein Erbe aus demselben wird auftreten können. Was aber die Wirkung jener Einsetzung [des Titius] anlangt, so verhält die Sache sich so. So lange [der Sclav] aus dieser Substitution noch Erbe des Mündels sein kann, kann er nicht aus dem Testamente des Titius die Freiheit und Erbschaft erlangen. Ist aber

der Mündel sein eigener Herr geworden, so ist er ebenso aus dem Testamente des Titius frei und [dessen] Erbe, als ob er dem Mündel gar nicht wäre substituirt geworden. Ist [dieser Sclav] aber des Mündels Erbe geworden, so liegt es ganz nahe, dass er nun auch des Titius Erbe sein kann, wenn er dies will.

55. PAUL. lib. I. *ad leg. Ael. Sent.* — Wenn ein Zahlungsunfähiger zuerst [129]) dem Stichus, sodann dem [Sclaven], welchem er aus einem Fideicommisse die Freiheit schuldig ist, die Freiheit und seine Hinterlassenschaft gab, so sagt Neratius, der in der zweiten Reihe eingesetzte [Sclav] werde [hier] Erbe werden, weil er nicht, wie es scheint, zum Nachtheil der Gläubiger, betrügerischer Weise freigelassen wird.

56. IDEM lib. sing. *de Secund. tab.* — Es kann Jemand so sich einen Erben ernennen: Wenn ich [noch] vor dem siebzigsten Jahre sterben werde, so soll Jener mein Erbe sein; denn hier nimmt man [vom Erblasser] an, er habe bedingt eingesetzt, nicht aber, als habe er nur für einen Theil seiner Lebenszeit [130]) ein Testament gemacht (*pro parte testatus.*)

57. IDEM lib. LVII. *ad Ed.* — Wenn ein zahlungsunfähiger [Ueberschuldeter] einen Sclaven mit der Freiheit zum Erben einsetzte, und einen Freien diesem substituirte, so wird man mit der Substitution den Anfang machen müssen; denn das Aelisch-Sentische Gesetz schützt einen Sclaven, der zum Nachtheil der Gläubiger betrüglicher Weise zum Erben eingesetzt wurde, nur in dem Falle seine Freiheit, wenn Niemand anders aus diesem Testamente Erbe sein kann.

58. IDEM lib. IV. *ad Vitell.* — Niemand bezweifelt es, dass man einen Erben nach Recht so ernennen könne: dieser soll mein Erbe sein, wenn [nämlich] der Bezeichnete zugegen ist. §. 1. Einer, der nicht Bruder [des Erblassers] ist, wird, wenn ihn dieser mit brüderlicher Liebe liebt, nebst Anführung seines Namens unter der Benennung Bruder rechtlich zum Erben eingesetzt.

59. CELSUS lib. XVI. *Dig.* — Ein freier Mensch, der dir als Sclav diente und zum Erben eingesetzt wurde, trat auf deinen Befehl die Erbschaft an. Trebatius sagt, dieser sei Erbe, Labeo sagt, alsdann sei er nicht Erbe, wenn er aus Nothwendigkeit dies that, nicht um anders sich verbindlich zu machen. §. 1. Wenn Jemand so einen Erben

---

129) Hier ist von keiner Substitution die Rede. Cujac. unterscheidet *locus* und *gradus* so: *locos numeramus ex ordine scripturae, gradus ex ordine successionis*, vergl. jedoch Fr. 59. §. 8. *D. h. t.*

130) *Pro parte sc. aetatis* oder *ad tempus.* Cujac.

einsetzte: Zu welchem Theile Titius mein Genosse bei der Salzabgabe ist [131]), zu demselben Theile soll er mein Erbe sein, so glauben Manche, wenn nach erschöpftem Asse dieser Zusatz gemacht würde, sei [Titius,] wenn er auch immerhin Genosse [des Erblassers] war, doch nicht Erbe. War aber ein Theil [vom As] übrig geblieben, so sei er auf diesen Theil Erbe. Diese ganze Annahme ist unpassend und falsch. Was hindert es denn, dass Titius, wenn [auch] das As erschöpft ist, [dennoch] etwa auf den vierten Theil [des Vermögens,] zu welchem er Genosse war, gehörig zum Erben eingesetzt wurde? §. 2. Titius soll Erbe sein; Sejus und Mävius sollen Erben sein. Was [hierüber] Proculus annahm, ist wahr, nämlich, dass hier zwei Hälften gemacht werden, wovon die eine den zwei verbunden (*conjunctim*) Eingesetzten gegeben wird. §. 3. Wenn Einer von den Eingesetzten, der nicht mit Jemandem verbunden, ernannt wurde, nicht Erbe wird, so wächst dessen Theil Allen verhältnissmässig nach ihren Erbschaftstheilen an, und es kommt nicht darauf an, ob Jemand in der ersten Reihe eingesetzt, oder als eines Andern Substitute Erbe ist. §. 4. Wenn ein ernannter Erbe zur Zeit der Testamentserrichtung Römischer Bürger war, sodann verbannt wurde (*ei aqua et igni interdictum est*), so wird er doch Erbe, wenn er nur zur Todeszeit des Erblassers, oder ist er bedingt eingesetzt, zu der Zeit, wo die Bedingung eintritt, [aus der Verbannung] zurückgekehrt ist. Dasselbe gilt auch bei Vermächtnissen und beim Nachlassbesitze. §. 5. Titius soll Erbe auf die Hälfte sein, Sejus auf ein Viertheil. Titius soll, wenn er auf das Capitolium hinaufsteigen wird, auf das übrige Viertheil Erbe sein. Benimmt sich [nun Titius], ehe er das Capitolium besteigt, als Erbe, so wird er Erbe auf die Hälfte sein; besteigt er das Capitolium, so wird er auch auf das Viertheil Erbe sein; und er soll nicht nöthig haben, sich [auch hier] erst als Erbe zu benehmen, da er ja schon Erbe ist. §. 6. War so geschrieben: Titius soll auf den dritten Theil, Mävius soll auf den dritten Theil [meines Vermögens] Erbe sein, Titius aber soll [auch noch] auf den übrigen Theil Erbe sein, wenn innerhalb drei Monaten mein Schiff aus Asien kommt, so wollen wir sehen, ob nicht Titius sogleich auf die Hälfte Erbe ist. Denn es sind zwei Erben ernannt, [davon] aber Titius [entweder] auf die Hälfte, oder auf zwei Drittheile; ein Sechstheil wird also immer [für die Bedingung] übrig sein müssen. Tritt diese ein, so wird Titius zu zwei Drittheilen Erbe sein, tritt sie nicht ein, so werden dem Mävius die

---

131) Ueber diese *vectigal salin.* vergl. Burm. *de vectig. Pop. Rom.* C. VI. p. 90.

zwei Unzen zuwachsen. Stirbt aber Titius vor dem Eintritt der Bedingung, und trifft diese späterhin ein, so werden doch jene zwei Unzen (zwei Zwölftel = ein Sechstheil) nicht dem Erben des Titius, sondern dem Mävius zuwachsen [132]). Denn der Tod des Titius fiel in eine Zeit, wo es noch zweifelhaft war, ob Titius oder Mävius die zwei Unzen erhalten werde; und man kann nicht annehmen, dass dem die zwei Unzen gegeben seien, der zur Zeit, wo sie gegeben werden, nicht mehr existirte. §. 7. Wenn Attius den Titius und Mävius und Sejus auf gleiche Theile zu Erben einsetzte, Titius inzwischen [133]) allein die Erbschaft antrat, und den Sejus zu seinem Erben ernannte, so wird Sejus die Erbschaft des Titius antreten, die des Attius aber entweder antreten oder ausschlagen können. Allein des Attius Erbschaft ist ihm vor seiner Erklärung, ob er antreten oder ausschlagen will, auf die Hälfte deferirt [134]). Tritt Sejus die Erbschaft des Attius an, so wird Titius nur auf ein Drittheil [des Attius] Erbe sein, und durch die Erbfolge des Titius wird nur ein Dritttheil [von des Attius Vermögen] an den Sejus gelangen; das andere Dritttheil wird er in Folge seiner eigenen Einsetzung erhalten. Wie aber [wird es sein], wenn von dem Attius Titius und Sejus zu Erben eingesetzt wurden, Titius die Erbschaft antrat, und Sejus des Titius Erbe wurde? Kann dieser Sejus nun die Erbschaft des Attius ausschlagen? oder ist er nothwendig dessen Universalerbe? da kein anderer Erbe [vom Titius] ernannt als gerade der, welcher schon auf einen Theil Erbe [des Attius] ist, [nämlich Sejus], so ist es ebenso viel, als ob durch [die Mittelsperson des] Titius [135]) ein einziger Erbe von Attius wäre eingesetzt worden [136]).

60. CELSUS lib. XXIX. *Dig.* — Ein Ueberschuldeter ernannte zuerst den einen seiner Sclaven, sodann seinen anderen zu Erben. Hier wird blos der zuerst Eingesetzte die Erbschaft erhalten. Denn im Aelisch-Sentischen Gesetze ist die Maassregel getroffen, dass, wenn zwei oder mehrere aus demselben Grunde zu Erben ernannt wurden, der zuerst Eingesetzte Erbe sein solle.

61. MODESTIN. lib. VIII. *Resp.* — Einer, der seine

---

132) Dagegen die Glosse und Cujac. in Rücksicht auf Fr. 53. *D. de adq. vel omitt. hered.* 29. 2.

133) Nämlich, während die Anderen deliberirten.

134) Nämlich zu ⅓ als Instituten, zu ⅙ *jure adcrescendi* durch den Titius.

135) Cujac. will statt *Titium* lesen *Attium*.

136) Nur mit dem Unterschied, dass Sejus den einen Theil von Attius Vermögen directe, den andern *per medium Titium* erhält.

Tochter enterben wollte, hatte in seinem Testamente sich so ausgedrückt: Dich aber, meine Tochter, habe ich deswegen enterbt, weil ich dich mit deiner Mitgift zufrieden wissen wollte. Nun frage ich, ob diese Enterbung mit Erfolg geschah? Modestinus antwortete, er finde keinen Grund, warum diese nicht nach dem Willen des Erblassers für enterbt gelten sollte.

62. IDEM lib. II. *Pandect.* — Jemanden auf die Zeit hin, wo er erbfähig sein wird, zum Erben ernennen zu können, ist eine Bestimmung höchst milder Rechtsgrundsätze [137]). Z. B. Lucius Titius soll Erbe sein, wann er [die Erbschaft] wird erwerben können. Dasselbe gilt auch beim Vermächtnisse. §. 1. So oft es nicht klar ist, wer zum Erben ernannt ist, gilt die Einsetzung nichts; es kann nämlich der Fall sein, dass der Erblasser mehrere Freunde desselben Namens hat, aber zur Bezeichnung des Namens den Namen in der einfachen Zahl ausdrückte; es müsste denn aus anderen ganz deutlichen Beweisen sich hervorheben, welche Person der Erblasser im Sinne hatte.

63. JAVOL. lib. I. *ex Cassio.* — Ob Erben ohne [bestimmte] Theile verbunden, oder getrennt ernannt werden, gibt den Unterschied, dass, wenn Einer von den verbunden Eingesetzten starb, [sein Theil] nicht Allen, sondern blos den übrigen mit ihm verbunden [Eingesetzten] zu Statten kommt. Starb aber einer von den getrennt [Eingesetzten], so kommt sein Theil allen in demselben Testamente eingesetzten Erben zu Gute.

64. IDEM lib. VII. *Epist.* — Den Sclaven dessen, der erst nach meinem Tode wird geboren werden, kann man [gültig] zum Erben einsetzen, wie Labeo an mehreren Orten schreibt; und dass dies wahr sei, dafür führt er einen unzweideutigen Beweis, weil ja auch ein Erbschaftssclav eher, als die Erbschaft angetreten wird, zum Erben kann eingesetzt werden, obgleich dieser [Sclav] zur Zeit der Testamentserrichtung in Niemandes Eigenthume war [138]).

65. IDEM lib. XII. *Epist.* — Die Erbschaft kommt nach keinem Rechte an den Statius Primus, da dieser nicht zum Erben eingesetzt wurde, und es nützt diesem nichts, dass er [nach dem Willen des Erblassers] Vermächtnisse leisten soll, oder dass ihm im Testamente ein Freigelassener des Verstorbenen [139]) anempfohlen wurde. Deshalb wird dieser, wenn er nicht freigelassen wurde, Sclav bleiben.

---

137) Im Gegensatz des *jus strictum.*

138) S. Vinnius zu §. 2. *I. de hered. inst.*

139) Es pflegten gewöhnlich den Erben die Freigelassenen des Erblassers empfohlen zu werden; allein es lässt sich aus einer solchen Empfehlung auf keine Erbernennung schliessen.

66. **POMP.** lib. I. *ad Quint. Muc.* — Wenn Jemand so seine Erben ernannte: Titius soll mein Erbe sein, Cajus und Mävius sollen zu gleichen Theilen meine Erben sein, so wächst doch, obgleich das Wort [und den beiden Letzteren] in Verbindung bringt, wenn Einer von diesen [letztern] stirbt, sein Theil nicht dem Anderen [allein], sondern allen Miterben nach ihren Erbtheilen [verhältnissmässig aus dem Grunde] zu, weil [der Erblasser] hier wohl keine Verbindung [beabsichtigte], sondern nur etwas schnell sich ausgesprochen hat.

67. Idem lib. II. *ad Quint. Muc.* — Wenn so geschrieben wurde: Thithasus soll Erbe sein, wenn er das Capitolium besteigen wird. Thithasus soll Erbe sein; so wird die zweite Schrift den Vorzug haben, denn sie ist vollkommener, als die erstere.

68. Idem lib. VII. *ad Quint. Muc.* — Wenn Jemand den Sempronius unter der Bedingung: Wenn Titius das Capitolium besteigen wird, zum Erben einsetzte, so wird, obgleich Sempronius nicht anders Erbe sein kann, als wenn Titius das Capitolium bestiegen hat, eine Handlung, die [ganz] in der Macht des Titius liegt, doch diese Einsetzung gültig sein, weil in der Schrift nicht ausdrücklich der Wille des Titius [als Grund der Einsetzung genannt] ist. Ja wenn Jemand so schrieb: Titius soll Erbe sein, wenn dies Sempronius haben will, dann ist die Einsetzung ungültig. Denn gewisse Sachen haben, wenn sie im Testamente ausgedrückt werden, keine Wirkung. Wird aber [der Sinn davon] unter andere Worte verborgen, so werden sie die beabsichtigte Wirkung haben. Denn so gilt [z. B.] die Enterbung eines Sohnes auf den Fall hin, wenn Jemand Erbe wird, und doch bezweifelt es Niemand, dass, wenn Jemand so seinen Sohn enterbte: Titius soll Erbe sein, und wenn Titius Erbe sein wird, soll mein Sohn enterbt sein; diese Enterbung ohne Wirkung ist.

69. **PROCUL.** lib. II. *Epist.* — Cornelius und Mävius, welcher von diesen will, soll Erbe sein. Nun wollen es Beide sein. Trebatius [sagt]: keiner von ihnen werde Erbe sein, Cratilius [sagt]: Beide [werden es sein], wem stimmst du bei? Proculus [sagt]: ich stimme dem Cratilius bei, und halte jenen Beisatz: welcher von Beiden will, für überflüssig. Denn, wäre auch jener Beisatz nicht da, so würde doch, wer von Beiden will, Erbe sein, und wer nicht will, nicht Erbe sein, wären aber Beide unter der Zahl der nothwendigen Erben, dann wäre dieser Beisatz nicht vergeblich da, und habe [dann] nicht blos das äussere Ansehen, sondern auch die Wirkung einer Bedingung; aber dennoch möchte ich sagen, Beide seien, wenn sie wollten, Erben.

70. **PAPINIAN.** lib. VI. *Resp.* — Als captatorische

Einsetzungen missbilligte der Senat nicht jene [140]), die aus gegenseitiger Zuneigung die Willensbestimmungen lenken, sondern die, welche ihre Bedingung in das geheime [Testament des Andern] verlegen.

71. PAUL. lib. V. *ad leg. et Jul. Pap.* — Unter captatorische Einsetzungen gehören nicht die, wenn z. B. Jemand so einen Erben einsetzte: Mävius soll zu dem Theile Erbe sein, zu welchem mich Titius zum Erben einsetzte, weil die Einsetzung auf die Vergangenheit, nicht auf die Zukunft bezogen ist. §. 1. Aber der [Punct] verdient eine Erörterung, ob die Verfügungen des Senats auch auf den Fall sich erstrecken, wenn Jemand das Captatorische [der Einsetzung] auf eine dritte Person hinleitete, z. B. wenn er so schrieb: Titius soll Erbe sein, wenn er dargethan und erwiesen hat, dass er den Mävius sich in seinem Testamente zum Erben ernannte. Ohne Zweifel geht der Sinn des Senatsschlusses auch auf diesen Fall.

72. TERENT. CLEM. lib. V. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn Jemand, der wegen gesetzlichen Verbots [141]) das Ganze [, was ihm zugedacht war,] nicht erwerben kann, von einem Ueberschuldeten zum alleinigen (*ex asse*) Erben eingesetzt wurde, so antwortete Julianus, dieser sei Erbe auf das ganze Vermögen; denn das Gesetz finde nicht bei einer solchen Erbschaft seine Anwendung, welche überschuldet ist.

73. GAJ. lib. XIII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn wir einen bedingt zum Erben Eingesetzten substituiren, so nimmt man an, wir haben unbedingt einen Erben substituiren wollen, wenn wir die Bedingung nicht [auch hier] wiederholten.

74. LICIN. RUFIN. lib. II. *Regul.* — Wenn Jemand so zum Erben eingesetzt wurde: [dieser] soll, mit Ausnahme des Grundstückes [142]), und mit Ausnahme des Niessbrauchs Erbe sein, so wird dies nach dem bürgerlichen Rechte ebenso gehalten werden, als ob er ohne Wirkung (*sine re*) zum Erben wäre eingesetzt worden, und dies geschah durch den Einfluss des Gallus Aquilius.

75. PAPINIAN. lib. XII. *Quaest.* — Wenn ein Sohn der Person, von welcher aus er übergangen wurde, substituirt wurde, so wird dieser die Hinterlassenschaft nicht als gesetzlicher Erbe, sondern als Testamentserbe [seines Vaters] erhalten; weil immer das Testament da beginnt, wo der Sohn ent-

---

140) Hier ist nicht an das *Sct. Libonianum* zu denken. Cujac. definirt *captatoria — institutio est repensatio beneficii ante beneficium.*

141) Der *Lex Jul. et Pap. Pop.* Heinecc. im Commentar. zu dieser *Lex* S. 293.

142) Manche lesen: *fundo certo.*

erbt wurde, mag nun der Substitute sein, wer es will, wenn nur der Sohn von ihm aus enterbt wurde.

76. Idem lib. XV. *Quaest.* — Wurde eine Frau von ihrem Manne mit einem Sclaven von Todes wegen beschenkt, so bleibt dieser (Sclav) [Eigenthum] des Mannes [143]). Dieser Ansicht ist auch Julianus. Wenn derselbe Sclav zugleich die Freiheit [vom Manne] und Erbschaft erhält, so soll er dessen nothwendiger Erbe sein. Auch kann dieser [dem Sclaven] Nichts vermachen, ohne ihm zugleich die Freiheit zu schenken.

77. Idem lib. XVII. *Quaest.* — Ohne dass noch das ganze As (Vermögen) ausgetheilt war, wurde so schriftlich verfügt: Der, welchen ich in den Codicillen zum Erben machen werde, soll Erbe sein. Nun setzte der Erblasser in den Codicillen den Titius zum Erben ein. Diese Einsetzung ist aus dem Grunde gültig, weil, obgleich in Codicillen keine Erbschaft gegeben werden kann, diese doch hier im Testament gegeben scheint. Aber es wird [dieser Erbe] nur soviel von der Erbschaft erhalten, als vom Asse übrig blieb.

78. Idem lib. VI. *Resp.* — Jemand, der nicht Soldat [144]) war, setzte auf sein mütterliches Vermögen, das er in Pannonien besass, seinen Freigelassenen, auf das väterliche [Vermögen], das er in Syrien hatte, den Titius zum Erben ein. Nach dem Rechte erhält Jeder die Hälfte [des ganzen Vermögens]. Aber bei dem Erbtheilungsgerichte [soll der Richter] den letzten Willen [des Erblassers] beachten, [Jedem der Erben das ihm Zugedachte] zusprechen [145]), und Sicherheitsleistungen wegen der Klagen anordnen, darauf sehen, dass das Falcidische Gesetz gehalten werde, nämlich so, dass das, was sie gegenseitig sich leisteten, compensirt werde, wenn aus Arglist [der Eine] das Falcidische Viertheil [von seiner ihm gebührenden Hälfte]

---

143) Gothofr.: *imo non manet*, L. 20. *D. de donat. int. vir. et uxor.* 24. 1. Schulting sagt: *non obstat.*

144) *Qui non militabat* steht deswegen, weil ein Soldat die Falcidia nicht zu berücksichtigen brauchte.

145) Man denke sich das ganze Vermögen bestehe aus 400 Fl., das väterliche beträgt 100, das mütterliche 300 Fl. A ist zum Erben auf das väterliche, B auf das mütterliche Vermögen eingesetzt. Nach dem Civilrecht gelten sie zu Erben *aequis partibus*, d. i. Jeder ist Erbe auf 200 Fl. — Allein dies ist gegen den Willen des Erblassers. Diesen soll der Arbiter bei der Erbtheilung befolgen. Dies kann so geschehen: er lässt dem A seinen Theil, den er an den 300 Fl. des B hat, diesem cediren, so auch dem B seinen Theil an den 100 Fl. des A. Hierdurch wird A 300 Fl., B aber 100 Fl. nach dem Willen des Erblassers haben. Jeder aber hat die eine Hälfte seines Theils als Erbe, die andere als Prälegatar. A cedirt blos 100, weil er die 50, die ihm B cediren musste, compensirt.

zurückerhalten wollte [146]). §. 1. Wenn Lucius Titius auf zwei Theile, Publius Mävius auf ein Viertheil zu Erben eingesetzt wurden, so sei, wie ich antwortete, das As in neun Zwölftheile getheilt; denn die Grösse der zwei Theile betrage zwei Viertheile. Die alten Juristen nämlich sagten, dass, wenn [z. B.] dem Titius Geldstücke vermacht wurden, ohne die Art derselben anzugeben, man das Nähere nach dem Verhältnisse der übrigen Vermächtnisse bestimmen müsse. §. 2. Wurden Söhne zu gleichen Theilen als Erben eingesetzt, und nachher noch ein Sohn des Bruders auf zwei Unzen [zum Erben ernannt], so soll (*placuit*) nur ein As für Alle in die Theilung kommen, und von diesem empfangen die Söhne zehn Unzen. Denn nur in dem Falle, wenn ein [ganzes] As ausdrücklich [Jemanden] gegeben, oder die zwölf Unzen vertheilt wurden, und [folglich] kein Theil mehr übrig befunden wird, nimmt man an, wäre noch ein Theil von einem zweiten Asse hinterlassen. Aber es kommt nichts darauf an, an welchem Orte [des Testaments] ein Erbe ohne einen bestimmten Theil eingesetzt wird, um so den Ueberrest vom As desto eher zu erhalten. §. 3. Sejus setzte den Mävius auf den Theil, welchen dieser gesetzlich erwerben konnte, auf das Uebrige den Titius zum Erben ein; wird Mävius die ganze Erbschaft erwerben können, so wird der noch beigefügte oder substituirte Titius nicht Erbe sein.

79. IDEM lib. I. *Definit.* — Geschah aber keine Erwähnung des Ueberrestes, so wird Mävius aus dem zweiten Asse ebenso viel als Titius aus dem ersten erhalten.

80. IDEM lib. VI. *Resp.* — Ist aber Mävius unfähig, auch nur einen Theil zu erwerben, so kommt nun der Substitute [zum Erwerb] des Ganzen.

81. PAUL. lib. IX. *Quaest.* — Clemens Patronus hatte

---

146) Man denke mit der Glosse und Cujac., ein Legatar fordere ein Legat von 120 Fl. vom A und B. Nach dem Civilrecht sind sie Beide *aequis partibus* Erben — jeder z. B. zu 200 Fl. Durch den Arbiter würden dem A 100, dem B 300 zu Theil, und zwar Jedem die Hälfte seines Theiles als Erbtheil, die andere als Prälegat. Es muss Jeder 60 dem Legatar zahlen. Dem A bleiben 40, dem B aber 240 übrig und zwar dem A 20 als Erbtheil, 20 als Prälegat, ebenso ist es beim B mit seinen 240. Nach dem Civilrecht muss dem A seine Falcidische Quart bleiben, diese wird nach 200, die er nach dem Civilrecht hätte, berechnet, beträgt also 50 Fl. Wie aber ist es, kann A blos 10 fordern, als welche von 40 zu 50 fehlen, oder kann er 30 fordern, weil ihm ja als Erbtheil blos 20 übrig blieben, die andern 20 ein Prälegat sind? Er kann blos 10 fordern, und wird mit der *exceptio doli* removirt, wenn er 30 vom B fordern wollte. Denn er muss die anderen 20 [Prälegat] compensiren, die ihm cedirt wurden.

in seinem Testamente die Verfügung getroffen, dass, würde ihm ein Sohn geboren, dieser Erbe sein solle, würden es zwei Söhne sein, so sollten sie zu gleichen Theilen Erben sein, ebenso wenn zwei Töchter [ihm geboren würden]. Würde [ihm] aber ein Sohn und eine Tochter [geboren werden], so bestimmte er dem Sohn zwei Theile [seines Vermögens], der Tochter den dritten [Theil desselben]. Es wurden ihm zwei Söhne und eine Tochter geboren; nun war die Frage, wie man im vorliegenden Falle die Theile ausmachen soll, indem die Söhne zwar gleiche Theile, aber auch jeder noch einmal soviel als die Tochter erhalten sollen. [Hier] müssen nun fünf Theile [aus dem Vermögen] gemacht werden, von diesen erhalten die Knaben je zwei Theile, das Mädchen [aber nur] einen Theil. §. 1. Wenn der Erblasser so schrieb: Sempronius soll auf den Theil mein Erbe sein, zu welchem ich ablas, dass Titius mich zu seinem Erben eingesetzt hatte, so ist dies keine captatorische Einsetzung. Las nun der Erblasser selbst kein Testament vor, so wird die Einsetzung nichtig sein, auch fiel hierdurch der Verdacht einer captatorischen Einsetzung weg.

82. SCAEVOLA lib. XV. *Quaest.* — Wenn Jemand so zum Erben eingesetzt wird: [Titius soll Erbe sein,] wenn mein gesetzlicher Erbe meine Hinterlassenschaft nicht in Anspruch nehmen will [147]), so fällt, nach meiner Meinung, die Bedingung des Testamentes aus, wenn Jener mit Ansprüchen auftritt (*vindicare*).

83. IDEM lib. XVIII. *Quaest.* — Wenn nicht das Aelisch-Sentische Gesetz, sondern ein anderes Gesetz [148]) oder ein Senatsschluss; oder auch eine [kaiserliche] Verordnung der Freigebung eines Sclaven im Wege steht, so kann dieser (Sclav) nicht nothwendiger Erbe des Erblassers werden, auch wenn dieser zahlungsunfähig ist. §. 1. Zur Zeit des höchstseligen Hadrianus beschloss der Senat, wenn der Erblasser, der zu seiner Todeszeit überschuldet war, zwei oder mehreren [Sclaven] die Freiheit ertheilte, und diesen die Erbschaft zurückzuerstatten (*restitui*) hiess, und der eingesetzte Erbe die Erbschaft für verdächtig erklärte, solle dieser [Erbe die Erbschaft] anzutreten gezwungen, und der [von den Sclaven], welcher zuerst [im Testamente] geschrieben steht, frei werden und auch die Erbschaft zurückerstattet erhalten. Dasselbe muss man auch [bei den Sclaven] beobachten, welchen die Freiheit fideicommissarisch gegeben wurde. Verlangte daher der zuerst [im Testament] Eingesetzte die Erbschaft anzutreten, so wird er

---

147) Dies ist eine Institution und keine Substitution.

148) Z. B. das Julische Gesetz. Fr. 12. *D. qui et a quib. man.* 40. 9.

dies ohne Schwierigkeit thun können. Denn wenn auch die nachher Eingesetzten frei sein und die Erbschaft zurückerstattet haben wollen, so wird beim Prätor untersucht werden [149]), ob die Erbschaft nicht verschuldet und diesen Allen, die nun frei wurden, zurückzuerstatten sei. Ist aber der zuerst Eingesetzte abwesend, so soll der darauf Folgende mit seinem Begehren die Erbschaft antreten zu dürfen abgewiesen werden, weil der Erstere, wenn er die Erbschaft ihm zurückerstattet haben will, den Vorzug [hierin] hat, [der Andere nun aber wieder] Sclav sein wird.

84. PAUL. lib. XXIII. *Quaest.* — Wurde einem Sclaven die Freiheit fideicommissarisch ertheilt, so war die Frage, ob dieser Sclav, wenn ihn der Erbe zu seinem Erben mit [unbedingter] Freiheit einsetzte, sein nothwendiger Erbe werde? Es ist der Billigkeit und Vernunft angemessen, dass dieser nicht nothwendiger Erbe werde. Denn [ein Sclav], der auch gegen den Willen des Verstorbenen seine Freiheit hätte erzwingen können, scheint von diesem keine grosse Wohlthat zu erhalten, wenn er ihn auch frei sein hiess; ja er empfand dadurch gar keinen Vortheil, sondern erhielt vielmehr [nur] die Freiheit, welche er fordern konnte. §. 1. Eben dies wird man auch bei dem Sclaven für billig erklären müssen, den der Erblasser unter der Bestimmung kaufte, ihn, wenn er zum Erben eingesetzt würde, frei zu lassen. Denn auch dieser [Sclav] wird ohne eine Begünstigung des Erblassers nach einer Verordnung des [höchstseligen] Kaisers Marcus nach eigenem Rechte zur Freiheit gelangen. §. 2. Dasselbe findet auch bei dem [Sclaven] Statt, welcher mit seinem eigenen Gelde von Jemandem gekauft wurde; denn auch dieser wird vom Erblasser selbst die Freiheit erzwingen können.

85. SCAEVOLA lib. II. *Resp.* — Lucius Titius, der einen Bruder hatte, verfügte in seinem Testamente so: Mein Bruder Titius soll Erbe auf mein ganzes Vermögen sein, will aber Titius nicht mein Erbe sein, oder wird er — was Gott verhüten möge — früher sterben, als er meine Erbschaft antrat, oder auch keine eigenen [Kinder] Sohn oder Tochter hinterlassen, dann sollen meine Sclaven Stichus und Pamphilus frei und meine Erben zu gleichen Theilen sein. Nun frage ich, ob Stichus und Pamphilus, wenn Titius die Erbschaft antrat und zur Zeit der Antretung keine Kinder hatte, aus dieser Nacheinsetzung frei und Erben sein können? Ferner frage ich, ob man nicht annehmen müsse, sie wären, wenn sie aus dieser Nacheinsetzung weder frei noch Erben sein können, [doch wenigstens] um einen Theil der Erbschaft zu bekommen,

---

149) *Quaeretur* ist wohl der Lesart *quaerebatur* vorzuziehen.

beigefügt werden. Antwort: [Aus Allem] geht hervor, dass der Erblasser nicht im Sinne hatte, seinem Bruder einen Erben beizufügen, da er ihn ganz deutlich zum Erben auf sein ganzes Vermögen eingesetzt hatte. Wenn nun der Bruder antrat, so werden Stichus und Pamphilus nicht Erben sein, sondern [der Erblasser] wollte vielmehr, sie sollten nicht Erben sein, wenn sein Bruder vor dem Antritt der Erbschaft mit Hinterlassung von Kindern gestorben war. Es lässt sich nämlich hier der vorsichtige Plan des Erblassers erkennen, denn er zog nicht nur seinen Bruder, sondern auch dessen Kinder den Substituten vor.

86. MARCELL. lib. VII. *Fideicommiss.* — Es kann bereits keinem Zweifel mehr unterliegen, dass auch die Eigenerben unter der Bedingung, sie sollten Erben sein, wenn sie wollten, können eingesetzt werden und dass diesen, wenn sie nicht Erben würden, ein Anderer nach Belieben könne substituirt werden. Und es wurde verneint, dass man in diesem Falle nothwendig habe den Sohn unter der entgegengesetzten Bedingung zu enterben, und dies erstens [deshalb], weil ein solches [Enterben] blos dann erfordert würde, wenn es nicht in [des Eigenerben]- Macht stand [durch Erfüllung der Bedingung] Erbe seines Vaters zu werden, indem er den Erfolg der vorgelegten Bedingung von äusseren Umständen [150]) erwartete, sodann, weil in vorliegendem Fall, wenn auch ein Sohn [sonst] unter jeder Bedingung eingesetzt und unter der entgegengesetzten [Bedingung] enterbt werden durfte, unmöglich sich eine solche finden liesse, wenigstens würde sie unpassend sein, wenn man sie mit Worten ausdrückte. Denn wie könnte man wohl für diese Bedingung: er soll, wenn er will, Erbe sein, anders das Gegentheil ausfinden, als: wenn er nicht Erbe sein will, so soll er enterbt sein? Wie lächerlich aber dies ist, entgeht Niemandem. §. 1. Es wird aber passender Weise hier gleichsam eine weitere Bestimmung beigefügt, würden nämlich Eigenerben so eingesetzt: wenn sie wollen, sollen sie Erben sein, so ist ihnen [, wenn sie antraten,] nicht ferner ein Lossagen [von der Erbschaft] zu gestatten, indem sie so bedingt eingesetzt, bereits nicht als nothwendige, sondern als freiwillige Erben auftraten. Wenn aber Eigenerben auch andere Bedingungen, die in ihrer Macht stehen, erfüllen, so dürfen sie das Recht, sich loszusagen, nicht erhalten [151]).

---

150) Die Flor. liest: *exspectantis eventum*; Hal. *exspectando eventum*; die Vulg. *exspectato eventu*.

151) Hierdurch unterscheiden sich die *sui* von den *extraneis*, indem diese durch Erfüllung der Bedingung blos für unbedingt Eingesetzte gelten, folglich immerhin noch repudiren können, wogegen die *sui* durch Erfüllung der Bedingung ihr Abstinenz-

87. HERMOGEN. lib. III. *jur. Epitom.* — Der Erste (A) wurde auf sechs Unzen, der Zweite (B) auf acht Unzen zum Erben eingesetzt, wenn nun noch der Dritte (C) auf den übrigen Theil, oder ohne Erwähnung eines Theils (schlechthin) zum Erben eingesetzt wird, so wird dieser Dritte (C) fünf Unzen von der Erbschaft erhalten. Denn theilt man die Erbschaft in vierundzwanzig Unzen und berechnet diese nach Verhältniss für den Dritten (C) so erhält dieser zehn zurückbezogen fünf Unzen [152]).

88. GAJ. lib. sing. *de Casib.* — Bei einem überschuldeten Erblasser kann sich's in einem gewissen Falle ereignen, dass sein Sclav frei und Erbe wird, und überdies noch ein anderer Erbe hinzukommt. Wie z. B. wenn der Sclav mit der Freiheit eingesetzt und noch hinzugefügt wurde: Wird Stichus mein Erbe werden, dann soll auch Titius mein Erbe sein. Denn Titius kann hier, ehe Stichus testamentarischer Erbe wurde, nicht Erbe sein. Wurde aber der Sclav einmal Erbe, so kann die Beifügung [eines andern Erben] nicht die Wirkung haben, dass der, welcher einmal Erbe wurde, aufhört Erbe zu sein.

89. PAUL. lib. II. *Manual.* — Wenn ein Genosse (*socius*) zum Erben auf das ganze Vermögen eingesetzt und dem gemeinschaftlichen Sclaven unbedingt, jedoch ohne Freigebung, Etwas vermacht wird, so hat dieses Vermächtniss kein Bestehen. Freilich bedingt wird man ihm gültig auch ohne Freigebung Etwas vermachen, weil man auch des Erben eigenem Sclaven bedingt Etwas rechtlich vermacht. Deshalb wird [dieser Sclav] auch ohne Freigebung zum Erben neben dem Genossen eingesetzt werden können, wie ein fremder [Sclav], weil auch der eigene Sclav zugleich mit seinem Herrn zu Erben eingezetzt werden kann.

90. TRYPHONIN. lib. XXI. *Disp.* — Ein im Testamente seines Herrn mit der Freiheit bedingt zum Erben eingesetzter Sclav entdeckte bei noch schwebender Bedingung die Ermordung seines Herrn, da entschied der Prätor, er verdiene [nunmehr] die Freiheit. Wenn nun auch späterhin die Bedingung eintritt, so ist er nicht [wegen dieser], sondern aus einem andern Grunde frei, d. i. zur Belohnung, nicht wegen der testamentarischen Verfügung, er ist daher nicht nothwendiger Erbe seines Herrn, aber es ist ihm erlaubt, wenn er will, die Erbschaft anzutreten.

---

recht verlieren (immiscirten sie sich, so können sie sich immer noch, wo dies angeht, *in integrum* restituiren lassen), weil ein *suus abstinens* dennoch Civilerbe bleibt.

152) A 6, B 8, C 10, oder A $\frac{6}{24}$, B $\frac{8}{24}$, C $\frac{10}{24}$ = A $\frac{3}{12}$, B $\frac{4}{12}$, C $\frac{5}{12}$.

91. PAUL. lib. V. *Sentent.* — Den Kaiser eines Processes wegen zum Erben einzusetzen, ist eine gehässige Sache, und die Chicane darf keine Stütze in der Majestät des Kaisers finden.

92. Idem *Imperial. sent. in cogn. prolat. ex libris sex primo, seu Decretor. libr. secundo* [153]). — Pactumejus Androsthenes hatte die Tochter des Pactumejus Magnus, [Namens] Pactumeja Magna, zur Erbin auf sein ganzes Vermögen eingesetzt und derselben ihren Vater zum Nacherben gegeben. Pactumejus Magnus kam ums Leben [154]) und es verbreitete sich das Gerücht, als wäre auch seine Tochter gestorben. [Dadurch veranlasst,] änderte [der Erblasser] sein Testament und setzte den Nonius Rufus unter der Vorbemerkung zum Erben ein: weil ich die, welche ich zu Erben haben wollte, nicht erhalten konnte, so soll Nonius Rufus mein Erbe sein. Pactumeja Magna, [die für todt gehalten wurde,] wandte sich hierauf mit ihrer Bitte an unsern Kaiser. Es wurde eine Untersuchung eingeleitet, und der Kaiser glaubte ihr nach dem Willen des Erblassers beistehen zu müssen, obgleich der Einsetzung eine nähere Bestimmung beigegeben ist, die [155]), wenn auch falsch, doch [auf die Einsetzung selbst] nicht hindernd einwirkt. Er [der Kaiser] erklärte deshalb, die Erbschaft gehöre zwar der Magna, allein die Vermächtnisse aus dem späteren Testamente müsse sie ebenso leisten, als ob sie in dem späteren Testamente zur Erbin wäre gemacht worden.

Sechster Titel.

De vulgari et pupillari substitutione [156]).

(Von der gemeinen und der Substitution der Unmündigen.)

1. MODESTIN. lib. II. *Pandect.* — Die Erben heissen entweder Eingesetzte (*instituti*), oder Nacherben (*substituti*). Eingesetzte (*instituti*), wenn sie im ersten Grade, Nacherben (*substituti*), wenn sie im zweiten oder dritten Grade [gerufen werden]. §. 1. Die Substitution (Nacherbeinsetzung) ist entweder doppelt oder einfach, einfach [157]), wie z. B. Lucius Titius soll mein

---

153) Ueber diese Inscription vergleiche Zeitschr. für gesch. Rechtsw. IV. S. 313, wo Blume die Meinung von Cujac. zu widerlegen sucht.

154) Der Kaiser Commodus liess ihn mit sechs andern Consularen (Lamprid. C. VII.) hinrichten.

155) Ich ziehe mit Cujac. die *qui* dem gewöhnlichen *quia* vor.

156) Basiliken Buch 35. T. 9. 10. 13. Cujac. T. IV. p. 941. *op. posth.*

157) Hier und im folgenden wich ich von der Flor. Lesart ab, weil daselbst eine grosse Verwirrung unverkennbar ist.

Erbe sein, wird aber Lucius Titius nicht mein Erbe sein, sodann sei Titius mein Erbe doppelt, wie [z. B.] mein Sohn soll mein Erbe sein, wird er mein Erbe nicht sein, oder es zwar sein, aber noch innerhalb der Unmündigkeit sterben, sodann soll Gajus Sejus mein Erbe sein. §. 2. Man kann seinen Kindern sowohl, wenn man sie zu seinen Erben macht, als auch wenn man sie enterbt, Nacherben geben, und zum Nacherben sowohl den, welchen man sich selbst zum Erben ernannte, als auch einen Andern machen. §. 3. Seinen Kindern Nacherben geben kann ein Vater nur dann, wenn er sich selbst einen Erben ernannte. Denn ohne [eine] Erbeinsetzung hat keine [testamentarische] Anordnung Gültigkeit.

2. ULP. lib. VI. *ad Sabin.* — Durch die zeitgemässe Fortbildung des Rechts (*moribus*) geschah es (*introductum est*), dass [ein Vater] seinen unmündigen Kindern ein Testament errichten könne, [und zwar Kindern] männlichen Geschlechts bis zu ihrem vierzehnten, weiblichen Geschlechts bis zu ihrem zwölften Jahre. Dies ist jedoch so zu nehmen, wenn [diese Kinder] in seiner [des Vaters] Gewalt sich befinden. Bei Emancipirten ist dies übrigens nicht möglich. Nachkindern kann man [substituiren, ebenso] auch Enkeln und anderen [Descendenten], wenn diese nur nicht [dereinst] in die Gewalt ihres Vaters zurückfallen werden. Stehen solchen [Enkeln] aber ihre Väter [in der Erbfolge] voran, so kann man ihnen nur dann Nacherben ernennen, wenn man sie entweder zu Erben machte, oder enterbte, denn so stossen sie das Testament nicht um, wenn sie nach dem Vellejischen Gesetze [ihrem Vater] nachrücken. Denn ist das Haupttestament umgestossen, so fällt auch das Mündeltestament zusammen. Hat aber Jemand einen fremden Mündel eingesetzt, so wird er auch diesem substituiren können, nur muss [der Erblasser diesen Mündel] als Enkel adoptirt oder adrogirt haben, indem sein Sohn vorangeht. §. 1. Aber jeder, der einem Unmündigen ein Testament errichtet, muss sich selbst eins errichten. Uebrigens blos dem Sohne, [ohne sich selbst zugleich] ein Testament zu machen, geht nicht an, es sei denn bei einem Soldaten. Ein [Mündeltestament,] ohne ein Testament [des Vaters selbst], ist aber so ungültig, dass es auch dann zusammenfällt, wenn die Erbschaft des Vaters selbst nicht [vom eingesetzten Erben] angetreten wurde. Freilich wenn ohne Rücksicht auf die testamentarische Einsetzung die gesetzliche Erbfolge eintritt, dann muss man annehmen, dass auch dem Mündel sein Nacherbe aufbewahrt werden müsse. §. 2. Bisweilen ist auch der eingesetzte Erbe auf Veranlassung eines Mündeltestamentes anzuhalten, die Erbschaft anzutreten, damit das Fideicommiss

6*

[, das] in der Nacheinsetzung [ertheilt wurde,] gelte [158]), wie z. B. wenn der Mündel schon gestorben ist. Wenn übrigens dieser [Mündel] noch lebt, so hält Julianus den [Fideicommissempfänger] für einen unmoralischen Menschen, der ängstlich nach der Erbschaft eines noch Lebenden strebt. §. 3. Wenn deshalb [der Erbe als] ein Minderjähriger [nach Ausschlagung der Erbschaft] nochmals, um diese wieder antreten zu können, sich in den vorigen Stand einsetzen liess, so ist dies nach meiner Ansicht der Nacherbeinsetzung insofern von Nutzen, dass der Prätor dem Nacherben utile (analoge) Klagen gestattet. §. 4. Es muss aber [der Erblasser] zuerst sich einen Erben ernennen, sodann [kann] er seinem Kinde substituiren. Diese Aufeinanderfolge darf er beim Niederschreiben nicht verändern. Dieser Meinung ist auch Julianus, [nämlich,] dass man zuerst sich, sodann seinem Sohne einen Erben geben müsse. Macht übrigens [der Vater] zuerst dem Sohne, sodann sich selbst ein Testament, so sei dies ungültig. Diese Meinung ist auch in einem Rescript unsers Kaisers an den Statthalter von Britannien, Virus Lupus, als wahr anerkannt worden, und mit Recht. Denn es ist bekanntlich ein solches Testament nur ein einziges Testament, obgleich zwei Erbschaften vorkommen, und dies geht so weit, dass die, welche [der Vater] sich zu Zwangserben machte, nun auch solche für den Sohn sind und dass [der Vater] seinem unmündigen Sohne auch seinen Posthumus substituiren kann. §. 5. Wenn aber Jemand so testirte: Wenn mein Sohn [noch] innerhalb des vierzehnten Jahres stirbt, so soll Sejus mein Erbe sein, sodann: Mein Sohn soll mein Erbe sein, so gilt die Substitution, obgleich die Stellung des Sohnes im Testamente gegen die vorgeschriebene Aufeinanderfolge ist. §. 6. Wenn aber auch Jemand so schrieb: Wenn mein Sohn nicht mein Erbe sein wird, so soll Sejus Erbe sein. Mein Sohn soll Erbe sein, so ist Sejus im zweiten Grade eingesetzt und wird, wenn der Sohn nicht Erbe werden sollte, ohne Zweifel Erbe werden. Wenn aber auch der Sohn Erbe wurde und als unmündig starb, so wird Sejus [doch] mit Recht die Erbschaft erhalten, so dass man nicht auf die Ordnung der Schrift, sondern auf die Ordnung der Nachfolge sieht. §. 7. Der Satz nun, man dürfe jedem seiner Kinder Nacherben geben, ist deshalb beigefügt, damit es klar

---

158) Z. B. A setzte den B zum Erben und Substituten seines enterbten unmündigen Sohnes mit der Bitte ein, die Erbschaft dem D zu restituiren. B repudirt die Erbschaft und der Mündel ist bereits todt. Hier soll B, der das Testament des Vaters destituirt hat, dennoch zum Antritt der Erbschaft gezwungen werden können, damit durch den Nichtantritt das Fideicommiss nicht vernichtet wird. S. Fr. 38. *D. h. t.*

werde, dass man nicht mit dem Mündeltestamente den Anfang zu machen habe [159]).

3. MODESTIN. lib. I. *Differ.* — Wenn ein Vater seinen unmündigen Sohne so substituirte: Alle, die meine Erben sein werden, sollen auch Erben meines unmündigen Sohnes sein, so nahm man an, es sollen nur die schriftlich zur Erbschaft ernannten Erben zu dieser Substitution gerufen werden. Deshalb wird der Herr eines Sclaven, dem durch diesen ein Theil von der Erbschaft [des Mündelvaters] erworben wurde, nicht aus der Substitution Erbe des Mündels werden können, wenn der Sclav aus seinem Eigenthume trat [160]).

4. IDEM lib. sing. *de Heurem.* — Es ist bei uns nach der Verordnung des höchstseligen Marcus und Verus bereits ein aufgenommener Rechtssatz, dass man von einem Vater, wenn er seinen unmündigen Sohn gemeinhin (*vulgariter*) substituirt, man annimmt, er habe auf beide Fälle (*vulg. et pupill.*) substituirt, es mag nun der Sohn gar nicht Erbe werden, oder zwar Erbe werden, aber als unmündig sterben. §. 1. Diese rechtliche Annahme erstreckt sich auch auf eine dritte Art von Substitution. Denn wenn ein Vater seine zwei unmündigen Söhne zu Erben einsetzt und diese einander substituirt, so soll nach einer Verordnung des höchstseligen Pius diese reciproke (sich beziehende) Substitution für auf beide Fälle gemacht gelten. §. 2. Wenn aber der eine Sohn als unmündig, der andere als mündig mit diesem gemeinsamen Ausdrucke: und diese substituire ich einander, sich waren substituirt worden, so verordneten Severus und Antoninus; dies wäre nur als eine gemeine Substitution anzusehen. Denn es schien unpassend, dass bei dem Einen eine doppelte, bei dem Andern nur die gemeine (einfache) Substitution Statt finden solle. Es wird deshalb der Vater in diesem Falle Jedem besonders substituiren müssen, auf dass, wenn der Mündige nicht Erbe wird, der Unmündige sein Nacherbe sei, wird aber der Unmündige Erbe, und stirbt in diesem Zustande der Unmündigkeit, sein mündiger

---

159) Schulting (Ulp. Fr. XXIII. 8. p. 648.) sagt: *regulam esse, ut parentibus liceat heredem scribere liberis singulis, quos habent in potestate et quidem substituendo; ex eaque vi ipsa verbi inspecta, liquere, ab institutione heredis proprii incipiendum esse, non a testamento impuberis, sive substitutione.*

160) Nur wenn die Personeneinheit noch zur Zeit der Substitution fortbesteht, erwirbt der Vater und Herr durch den Sohn und Sclaven, wenn diese zu Erben eingesetzt und auch substituirt worden waren, wurde Sohn und Sclav emancipirt und manumittirt, so erwerben sie für ihre Person aus der Substitution, obgleich sie in der Institution ihren Gewalthabern erwarben, diese durch sich zu Erben machten.

Bruder auf seinen, d. i. den Theil eines Miterben, ihm substituirt werde. Auf diese Art wird er, (der Mündige,) für jeden Erfolg substituirt sein, und der Erblasser wird sich dadurch einer Untersuchung über seinen Willen überheben, ob, wenn er den Unmündigen blos gemein hin substituirt, er im Sinne hatte, beide [Söhne] einander blos gemeinhin zu substituiren. So nämlich treten bei dem Einen beide Substitutionen deutlich hervor, wenn nur der Wille des Vaters nicht dagegen streitet. Es kann aber auch der Vater, um alle Untersuchung zu vermeiden, dem Unmündigen seinen Bruder so zum Nacherben geben: mag dieser [Unmündige] Erbe nicht werden, oder Erbe werden und als unmündig sterben, [so substituire ich ihm seinen Bruder].

5. GAJ. lib. III. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn die im Testamente eingesetzten Erben Einem [unter ihnen] so substituirt wurden, dass, wenn dieser nicht Erbe wird, jeder, der sein [des Erblassers] Erbe wäre, auch auf den Theil des Ausfallenden Erbe sein solle, so nimmt man an, dass Jeder (der Erben) verhältnissmässig nach seinem Erbtheil [zum Erwerb] des ausfallenden Theiles gerufen werde, und es mache keinen Unterschied ob Einer [von diesen Erben] nach dem Rechte der Einsetzung, oder dadurch, dass er sich auch noch den andern Theil eines anderen [Erben, der] nach dem [Papischen] Gesetze [nichts erwerben konnte,] zueignete, einen grösseren Erbtheil erhielt.

6. TERENT. CLEM. lib. IV. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn Jemand, der nicht das ganze aus dem Vermögen des Erblassers ihm Zugedachte erwerben kann, von diesem seinem (des Erblassers) unmündigen Sohn substituirt wurde, so wird er aus diesem Grunde das Ganze erwerben, gleichsam als erwerbe er es vom Mündel. Aber dies scheint unser Julianus [deshalb] so auszulegen, damit [der Nacherbe] aus dem Vermögen des Erblassers nicht mehr, [als gesetzlich erlaubt ist,] erwerben möge. Wenn aber das Mündelvermögen ausserdem noch einen Zuwachs erhielt, oder wenn [der Nacherbe] einem Enterbten substituirt würde, dann stehe seiner [des Nacherben] Erwerbung kein Hinderniss entgegen, denn er erwirbt hier blos vom Mündel.

7. PAPIN. lib. VI. *Resp.* — Mit gebietenden [161]) Worten (*verba civilia*) kann man, wie bekannt ist, einem Kinde über das vierzehnte Jahr hinaus nicht substituiren. Wem aber nicht als Substitute die Erbschaft zufällt, der wird auch

---

161) *Verba civilia, directa, imperativa,* weil Testamente in der befehlenden Sprache der Gesetze errichtet wurden, (*heres esto etc.*) im Gegensatz der *verba precaria, inflexa* (*obliqua?*), die bei Fideicommissen vorkommen.

niemals als Miterbe [aus dem Grunde] zugelassen werden, damit nicht gegen den Willen [des Erblassers] der Sohn inzwischen nicht das Ganze erhalte, was ihm der Vater im Testamente gab.

8. ULP. lib. IV. *ad Sabin.* — Wer seinen unmündigen Kindern Nacherben gibt, der pflegt dies unbedingt oder bedingt zu thun. Unbedingt so: Wenn mein Sohn im Zustande der Unmündigkeit stirbt, so soll Sejus Erbe sein. Mag nun dieser Sejus eingesetzt und dem Unmündigen substituirt, oder blos substituirt sein, so ist nirgends eine Bedingung vorhanden. Wenn aber der Erblasser den Eingesetzten bedingt substituirt, d. i. so: Wenn er mein Erbe sein wird, so wird dieser aus der Substitution nicht anders Erbe werden, als wenn er aus der Einsetzung [selbst] Erbe wurde. Dieser ähnlich ist auch folgende Substitution: [Ich substituire] Alle, die von den oben schriftlich Ernannten meine Erben sein werden, denn hierin ist eine der vorigen ähnliche Bedingung enthalten. §. 1. Diese Worte: Alle, die meine Erben sein werden, sollen auch Erben meines unmündigen Sohnes sein, haben den Sinn, dass nicht Jeder, der Erbe des Vaters wird, sondern nur der Testamentserbe als Substitute erscheine; und deshalb wird weder der Vater durch seinen Sohn, noch der Herr durch seinen Sclaven Erbe aus dieser Substitution werden, noch wird dies beim Erben des Erben der Fall sein, weil diese nicht nach dem ausdrücklichen Willen [des Erblassers zur Erbschaft] kommen. Die Substituten erhalten auch dieselben Theile [in dieser Eigenschaft], welche sie aus der Erbschaft des Hausvaters selbst erhielten.

9. LABEO lib. I. *poster. a Javol. Epitom.* — Wenn ein Vater dieselben [Personen], welche er sich selbst, und überdies auch dich noch getrennt von Jenen seinem unmündigen Kinde zu Erben gab, so erhältst du von dem Vermögen des Sohnes die Hälfte, die übrigen Erben des Vaters erhalten so eine Hälfte zusammen, dass die Hälfte davon bei dir verbleibt, die andere Hälfte aber unter die väterlichen Erben nach den Theilen, zu welchen sie die väterliche Erbschaft erhalten würden, vertheilt wird.

10. ULP. lib. IV. *ad Sabin.* — Waren aber Mehrere so substituirt: Alle die von den oben schriftlich Ernannten, die nur immer meine Erben sein werden, [sollen substituirt sein,] und es starben sodann Einige von ihnen, nachdem sie schon Erben des Vaters wurden, so werden die Uebriggebliebenen ausschliessend Erben aus dieser Substitution werden und zwar zu mit ihrer Einsetzung im Verhältniss stehenden Theilen, und hinsichtlich der Person der Verstorbenen wird [von deren Erben] nichts in Anspruch genommen werden können. §. 1. Die,

welche ich mir selbst zu nothwendigen Erben machen kann, kann ich auch meinem Sohne als solche geben; wie z. B. meinen Sclaven, und seinen (des Sohnes) Bruder, obgleich dieser noch nicht geboren ist. Denn das Nachkind wird seines Bruders nothwendiger Erbe sein. §. 2. Jemand wurde einem Unmündigen, der zum Erben auf das ganze Vermögen eingesetzt war, substituirt. Der Sohn wurde Erbe seines Vaters, [nun war die Frage,] ob der Substitute die Erbschaften trennen könne, so dass er, ohne die Erbschaft des Vaters anzunehmen, die des Sohnes erhalte? Dies ist nicht möglich; sondern er muss entweder Beider Erbschaften annehmen, oder darf Keines Erbe werden. Denn die Erbschaften stehen in engster Verbindung mit einander. §. 3. Dasselbe tritt ein, wenn der Vater mich zu einem Theil und seinen Sohn zu einem Theil zum Erben ernannte, und ich die Erbschaft des Vaters ausschlug. Denn nun kann ich auch nicht die Erbschaft des Sohnes erhalten. §. 4. Wenn der auf das ganze Vermögen eingesetzte, dem enterbten Sohne substituirte Erbe die Erbschaft des Vaters ausschlug, so wird er, wenn er keinen Substituten hatte, die des Sohnes nicht antreten können. Denn das Testament des Sohnes hat keine Gültigkeit, wenn die Erbschaft des Vaters nicht angetreten wurde, und es trägt zur Aufrechterhaltung der Substitution nichts bei, [wenn] das Testament auch so errichtet wurde, dass der Erbe aus demselben die Erbschaft antreten kann. §. 5. Den Nacherben unmündiger Kinder gehört auch das, was späterhin [zu dem Vermögen] der Mündel noch hinzukam. Denn der Erblasser ernannte nicht für sein Vermögen, sondern für das des Unmündigen Nacherben, da man ja auch einem Enterbten substituiren kann; man müsste denn dagegen einen Soldaten anführen, der in der Absicht einem Erben substituirte, es solle blos das auf diesen Substituten kommen, was von ihm an den eingesetzten Erben gelangte. §. 6. Auch dem Substituten eines adrogirten Unmündigen, den der Adrogator ernannte, sagen wir, dürfe nicht das anfallen, was er, (der Mündel,) hätte, wenn er nicht wäre adrogirt worden, sondern blos das, was der Adrogator ihm gab, wenn man nicht etwa unterscheiden will, der Adrogirte habe über sein eigenes Vermögen noch dies Viertheil als Ueberschuss, welches ihm der Adrogator nach dem Rescript des höchstseligen Marcus durchaus hinterlassen musste, das jedoch der Substitute nicht erhalten kann. Scävola ist jedoch im zehnten Buche seiner Quästionen der Meinung, man müsse es dem Adrogator erlauben. Diese Ansicht ist auch vernünftig. Ja ich gehe noch weiter und glaube, dass, wenn [der Adrogirte] durch Einfluss des Adrogators etwas erwarb, z. B. ein Freund oder Verwandter des Adrogators hinterliess ihm Etwas, man

ihm auf diesen einen Nacherben geben könne. §. 7. Niemand erlangt dadurch, dass er eingesetzt und sich selbst substituirt werde, einen Vortheil, wenn nicht [die Substitution] unter verändertem Verhältnisse geschah. Allein dies gilt nur dann, wenn ein einziger Grad vorhanden ist; waren übrigens zwei Grade [vorhanden], so kann man die Substitution für gültig erklären. Und Julianus meint im dreissigsten Buche der Digesten, wenn Einer, indem er den Titius zum Miterben hatte, sich selbst so war substituirt worden: wenn Stichus nicht Erbe wird, so soll er (Stichus) frei und Erbe sein [162]), so wäre die Substitution ungültig. Geschah sie aber so: wenn Titius nicht Erbe wird, dann soll Stichus frei und Erbe auch auf dessen Theil sein; so wären hier zwei Grade, und schlägt nun Titius die Erbschaft aus, so würde Stichus frei und Erbe sein.

11. PAUL. lib. I. ad Sabin. — Wenn der eingesetzte Erbe einem Sohne substituirt wurde, so wird ihm seine frühere Unfähigkeit bei der Substitution kein Hinderniss machen, wenn er nur zu der Zeit, wo der Sohn starb, erwerbfähig war. Im Gegentheil kann er aber auch im Testamente des Mündels Strafen [163]) erleiden, obgleich sie ihm im Testamente des Vaters nicht trafen.

12. PAPIN. lib. III. Quaest. — Wenn ein Sohn, der Erbe seines Vaters und in Folge einer Substitution (*ex secundis tabulis*) auch Erbe seines Bruders wurde, die väterliche Erbschaft ablehnen, die seines Bruders aber behalten will, so darf man ihn hierin nicht abweisen. Denn, wie ich glaube, wird der Prätor richtiger handeln, wenn er dem Bruder eine Absonderung des väterlichen Vermögens [von dem des Bruders] gestattet. Es ist nämlich Aufgabe des Richters, Kinder von Erbschaftslasten, die sie nicht freiwillig übernehmen, zu befreien, nicht aber, sie wider ihren Willen von der Erbschaft zu entfernen, besonders [hier], weil [ja doch] auch nach Aufhebung der Substitution [dem Bruder] die gesetzliche Beerbung seines Bruders zustand. Und so müssen nur die Vermächtnisse aus dem zweiten Testamente geleistet werden, mit Rücksicht auf die Falcidia, welche [hier] nicht, wie es sonst gewöhnlich ist, nach dem Vermögen des Vaters [164]), sondern nach dem des Unmündigen berechnet wird.

162) Cujac. nimmt die Einsetzung so geschehen an: *Titius heres esto, Stichum Maevio do, lego, Stichus heres esto, si Stichus heres non erit, Stichus liber et heres esto.*

163) Z. B. wegen Kinder- und Ehelosigkeit.

164) S. Fr. 79. *D. ad leg. Falc.* 35. 2. Cujac. zu dieser Stelle und Faber *de error. Prag. Dec.* 31. *error.* 7.

13. POMPON. lib. I. *ad Sabin.* — In welchem Grade ein Erbe den Kindern substituirt wird, darauf kommt nichts an.

14. Idem lib. II. *ad Sabin.* — Die Substitution der Unmündigen nimmt mit eingetretener Mündigkeit ein Ende, wenn sie auch eine längere Zeit umfassen sollte.

15. PAPIN. lib. VI. *Resp.* — Ein Centurio substituirte seinen Söhnen geradezu (*directo*) auf den Fall, wenn sie vor ihrem fünfundzwanzigsten Jahre sterben würden. [Stirbt der Mündel] innerhalb seines vierzehnten Lebensjahres, so wird der Substitute das dem Sohne eigenthümliche Vermögen nach dem gemeinen Rechte, nach dem vierzehnten Lebensjahre desselben aber nur das väterliche Vermögen nebst den bei der Erbschaft vorgefundenen Früchten; [und zwar] nach dem Soldatenprivilegium erwerben.

16. POMP. lib. III. *ad Sabin.* — Wenn Jemand [den Sclaven], welchen er in seinem Testamente vermachte, dem Substituten seines Sohnes freizulassen befahl, so wird dieser Sclav frei, [und man nimmt an;] das Vermächtniss wäre zurückgerufen worden. Denn es wird auch bei solchen Testamenten (Substitutionen) hinsichtlich eines Vermächtnisses auf die letzte Schrift zu sehen sein, so wie dies, wenn es in demselben Testamente oder in durch ein Testament bestätigten Codicillen geschehen wäre, beobachtet würde. §. 1. Wenn nach Verfertigung seines eigenen Testamentes der Vater wiederum zu einer anderen Stunde seinem Sohne ein Testament, mit Zuziehung der gesetzlichen Zeugen, machte, so soll dies [zweite Testament] nichts desto weniger seine Gültigkeit haben, und dennoch auch das väterliche Testament unangefochten bleiben. Denn wenn der Vater sich und seinem Sohne [zugleich] ein Testament machte, späterhin [aber] blos für sich [testirte], so werden die beiden früheren Testamente umgestossen werden. Wenn aber der Vater sein zweites Testament so macht, dass er sich einen Erben [dahin] einsetzt, wenn sein Sohn während seines Lebens [noch] stirbt, so kann man annehmen, das frühere Testament werde nicht umgestossen, weil das zweite Testament, in welchem der Sohn übergangen wurde, nicht gilt.

17. Idem lib. IV. *ad Sabin.* — Auch der kann Kindern substituirt werden, welcher erst nach dem Tode dessen, dem er als Erbe substituirt wurde, geboren wird.

18. ULP. lib. XVI. *ad Sabin.* — Wenn ein gemeinschaftlicher Sclav einem Unmündigen mit der Freiheit substituirt wurde, so wird er, wenn der Hausvater ihn [ganz] an sich kaufte, des Unmündigen nothwendiger Erbe sein; kaufte ihn aber der Unmündige an sich, so wird er nicht dessen Zwangs-, sondern freiwilliger Erbe, wie Julianus im dreissigsten Buche der Digesten schreibt. Wurde er aber weder

vom Vater noch vom Mündel erkauft, so gibt es die Vernunft an die Hand, dass er selbst dem [einen] Herrn den Werth für seinen [Eigenthums-] Theil [an ihm] anbietend, die Freiheit und Erbschaft erlangen könne. §. 1. Wenn dem Titius ein Sclav vermacht wurde, so kann dieser mit der Freiheit einem Unmündigen ebenso substituirt werden, wie er auch hätte eingesetzt werden können, und das Vermächtniss [an ihm] verschwindet, sobald die Bedingung, unter welcher substituirt wurde, eintritt.

19. JULIAN. lib. XXX. *Dig.* — Ebenso verhält es sich auch, wenn der Sclav [erst auf die Zeit] nach dem Tode des Vermächtnissempfängers substituirt wurde.

20. ULPIAN. lib. XVI. *ad Sabin.* — Das Testament des Vaters und das des Sohnes [bei der Substitution eines Unmündigen] wird auch nach prätorischem Rechte für eines angesehen. Denn es reicht zu, wie Marcellus im neunten Buche der Digesten schreibt, wenn auch nur das Testament des Vaters versiegelt, obschon das des Sohnes entsiegelt ist, auch reichen die sieben Siegel des Vaters hin. §. 1. Wenn ein Vater sich ein schriftliches, dem Sohn ein mündliches Testament machte, oder auch umgekehrt, so soll dies gültig sein.

21. Idem lib. XLI. *ad Ed.* — Wenn Jemand so substituirte: Stirbt mein Sohn vor seinem zehnten Jahre, so soll Sejus Erbe sein, und hierauf dieser [Sohn zwar] vor dem vierzehnten, [jedoch erst] nach dem zehnten Jahre starb; so ist es besser, dem Substituten den Nachlassbesitz nicht zu gewähren; denn er scheint ja nicht gerade für den Fall substituirt zu sein.

22. GAJ. lib. XV. *ad Ed. prov.* — Wenn Jemand den Nachlassbesitz gegen das väterliche Testament forderte, so verliert er dadurch sein Recht aus der Substitution, wenn er seinem unmündigen Bruder war substituirt worden.

23. PAPINIAN. lib. VI. *Resp.* — Einer, der mehrere Erben einsetzte, schrieb so: und diese Alle substituire ich einander gegenseitig. Treten nun Einige von diesen die Erbschaft an, und Einer [165]) von ihnen starb, so wird, wenn die Be-

165) Der schon angetreten hat. Man denke die Sache mit Cujac. so: A, B, C, D sind zu Erben eingesetzt und einander substituirt. C (z. B.) stirbt, nachdem er die Erbschaft antrat. D schlug sie für seinen Theil aus. C hatte durch seinen Tod seinen Theil auf seinen *suus* übergetragen. Kann nun dieser *suus* des C Anspruch auf einen Antheil an dem Theil des repudirten D machen? Nein, weil er blos durch Succession und nicht direct nach dem Willen des Erblassers Erbe wurde. Die Hoffnung der Substitution geht aber nicht auf den Erben des Substituten über.

dingung, unter welcher substituirt wurde, eintritt, und wiederum ein Erbe seinen Theil nicht annimmt, dessen ganzer Theil an die noch vorhandenen [Substituten] kommen, weil sie [, wie zu ersehen ist,] sich einander einzeln auf jeden möglichen [166]) Fall substituirt wurden.

24. ULP. lib. IV. *Disput.* — Wenn Mehrere zu verschiedenen Theilen eingesetzt und Alle einander gegenseitig substituirt wurden, so muss man meistens glauben, sie wären einander zu den Theilen, zu welchen sie eingesetzt wurden, substituirt werden, so dass, wenn etwa Einer auf ein Zwölftheil, ein Anderer auf zwei Drittheil, der Dritte auf ein Viertheil eingesetzt wurde, und dieser Dritte nicht Erbe werden will, sein Viertheil in neun Theile getheilt werde, wovon der auf zwei Drittheil acht, der auf [eine Unze ($\frac{1}{12}$)] Eingesetzte einen Theil erhält; es müsste denn etwa der Erblasser anders gesinnt gewesen sein [167]), was man aber nicht zu glauben hat, wenn es nicht deutlich ausgedrückt wurde.

25. JULIAN. lib. XXIV. *Dig.* — Wenn ein Vater seine unmündigen Söhne einander gegenseitig und dem [noch], welcher zuletzt sterben würde, den Titius substituirte, so muss man antworten, blos die Brüder werden den Nachlassbesitz erhalten, und es wären gewissermaassen zwei Abstufungen bei der Einsetzung [168]) gemacht worden, zuerst [nämlich] wären die Brüder einander substituirt worden, sodann, wenn diese nicht mehr vorhanden wären, würde Titius berufen.

26. IDEM lib. XXIX. *Dig.* — Wenn ein Vater seinen unmündigen Sohn zum Erben einsetzte, und diesem ein Kind, wenn es nach seinem [169]) Tod ihm wird geboren werden, substituirte, und sodann ein Nachkind noch bei Lebzeiten seines Bruders [170]) (des Unmündigen) geboren wurde, so wird das Testament dadurch [171]) umgestossen werden; wird aber das Kind nach dem Tod des Bruders, noch so lange der Vater lebt, geboren, so wird es alleiniger Erbe seines Vaters werden.

---

166) Cujac. erklärt *omnem causam — sine ulla deminutione, vel rescissione, vel concursu alterius, quam eius, qui directo ex testamento testatori heres exstitit.*

167) S. Fr. 23. 24. *ad SCt. Trebell.* 36. 1.

168) *Bon. poss. sec. tabul.*, die im Falle Einer als unmündig starb, den übrigen bereits Mündigen zusteht.

169) Des Unmündigen Tod, wie Accurs. und Vivianus bemerken.

170) Die Lesart *vivo fratre* muss vorgezogen werden, darauf geht auch das folgende *mortuo fratre.* Denn nur *vivo fratre,* nicht *vivo patre* wird durch Agnation das väterliche Testament rumpirt.

171) *Testamentum vivo rumpetur. Vivo* nennt Brencmann eine schlechte Wiederholung.

27. Idem lib. XXX. *Dig.* — Wenn Titius seinem Miterben, und diesem (Titius) sodann Sempronius substituirt wurde, so halte ich es für angemessener, den Sempronius als für beide Theile substituirt anzusehen [172].

28. Idem lib. LXII. *Dig.* — Das Cornelische Gesetz, welches die Testamente derer, die in feindlicher Gewalt starben, bestätigt, erstreckt sich nicht nur auf die Hinterlassenschaft derer, die Testamente machten, sondern auf alle Hinterlassenschaften, welche nur immer an Jemanden aus ihrem Testamente hätten gelangen können, wenn sie (die Erblasser) nicht in feindliche Gewalt gerathen wären. Wenn deshalb der Vater in feindlicher Gefangenschaft starb, mit Hinterlassung eines unmündigen Sohnes im Staate, und dieser im Zustande der Unmündigkeit starb, so kommt die Erbschaft an den Substituten ebenso, als ob der Vater nicht in feindliche Gewalt gerathen wäre. Wenn aber der Vater im Staate, der unmündige Sohn bei den Feinden starb, so nimmt man nicht recht passend [173]) an, dass, wenn erst nach dem Tode des Vaters der Sohn in feindliche Gewalt kam, seine Erbschaft nach diesem Gesetze an die Substituten komme. Kam aber der Sohn bei Lebzeiten seines Vaters in feindliche Gewalt, so glaube ich nicht, dass [hier] das Cornelische Gesetz Anwendung findet, weil dasselbe nicht die Wirkung hat, dass Einer, der im Staate kein Vermögen hinterliess, [nun] Erben habe. Deswegen wird denn, wenn ein mündiger Sohn bei Lebzeiten seines Vaters in Gefangenschaft gerieth, und in feindlicher Gewalt starb, die väterliche Erbschaft nach dem Zwölftafelgesetze und nicht die des Sohnes nach dem Cornelischen Gesetze an den nächsten Agnaten kommen.

29. SCAEVOLA lib. XV. *Dig.* — Wenn ein Vater und bald darauf auch dessen Sohn vom Feinde gefangen werden, und daselbst Beide sterben, so wird, wenn auch der Vater früher stirbt, das Cornelische Gesetz doch nicht auf die Substitution des Mündels Bezug haben, es müsste denn der Unmündige zurückgekehrt sein und im Staate sterben, obgleich [174]), wenn Beide im Staate gestorben wären, der Substitute daran komme.

30. JULIAN. lib. LXXVIII. *Dig.* — Jemand setzte in seinem Testamente den Proculus auf den vierten Theil, und den Quintus auf die Hälfte und den vierten Theil seines Ver-

---

172) Nach der Regel *substitutus substituti, est substitutus quoque instituti.*

173) Andere lesen *non incommode.* S. überhaupt Amaya *Obs.* II. 2.

174) Cujac. liest statt *quoniam* — *quamquam.* Ich nahm die Cujacische Emendation.

mögens zum Erben ein, dann substituirte er dem Quintus den Florus, dem Proculus den Sosia als [Nach-] Erben, sodann, [sagte er,] wenn weder Florus noch Sosia Erben werden, so soll im dritten Grade auf die Hälfte und ein Viertheil die Colonie der Leptitaner Erbin sein, auf das [noch übrige] Viertheil setzte er Mehrere zu Erben ein, [jedoch] auf mehr als die [noch vorhandenen] drei Unzen. Quintus trat die Erbschaft an, Proculus und Sosia starben noch bei Lebzeiten des Erblassers. Nun ist die Frage, ob das dem Proculus gegebene Viertheil dem Quintus, oder den im dritten Grade Substituirten gehöre? Ich antwortete, mir komme es vor, als wäre der Wille des Erblassers (Vaters) gewesen, die im dritten Grade eingesetzten Erben sollten nur auf den Fall substituirt sein, wenn die ganze Erbschaft ohne Erben geblieben wäre, und dies zeige sich ganz deutlich daraus, dass [der Erblasser] mehr als zwölf Unzen unter diese [Erben] vertheilte, und deshalb gehöre denn das Viertheil der Erbschaft, wovon [hier] die Rede ist, dem Quintus.

31. Idem lib. sing. *de Ambig.* — Bei einer Substitution, die dem Sohne auf folgende Weise geschah: Jeder, der [175]) von den oben schriftlich Angeführten mein Erbe werden wird, der soll auch Erbe meines Sohnes sein, fragt es sich, ob darunter jeder, der zu was immer für einer Zeit Erbe war, oder nur der, welcher zu der Zeit, wo der Sohn stirbt, Erbe sein wird, zu verstehen sei. Die Rechtsgelehrten zogen es vor, dass Jeder Erbe des Sohnes sein soll, wenn er auch nur zu irgend einer Zeit Erbe [des Vaters] gewesen war; ob nun dieser gleich noch bei Lebzeiten des Sohnes aufhörte Erbe zu sein, z. B. in Folge der Klage wegen pflichtwidrigen Testamentes [176]), die nur für einen Theil [der Erbschaft] angestellt wurde [177]), so würde er doch, wie man glaubte, Erbe aus der Substitution werden. §. 1. Nicht auf ähnliche Weise darf man in dem Falle sich erklären, wenn Jemand, da er zwei Söhne, einen mündigen [Namens] Gajus, und einen unmündigen [Namens] Lucius hatte, so seinem [unmündigen] Sohn substituirte: Wenn mein Sohn Lucius als unmündig stirbt, und auch mein Sohn Gajus nicht mein Erbe werden wird, dann soll Sejus mein Erbe sein; denn nach der Auslegung der Rechtsgelehrten soll die Bedingung, unter welcher substituirt wurde, auf den Tod des Unmündigen zu beziehen sein.

---

175) *Quisquis* muss der Lesart *quisque* vorgezogen werden.
176) Die gegen den einen Erben erhoben wurde.
177) Anders wenn die Klage auf das Ganze angestellt wurde, denn alsdann wurde das ganze Testament rescindirt. Dies ist durch die Nov. 115. geändert.

32. IDEM lib. I. *ad Urs. Feroc.* — Es hatte Jemand mehrere Erben zu ungleichen Theilen und unter diesen auch [einen gewissen] Attius eingesetzt. Sollte Attius die Erbschaft nicht antreten, so substituirte er diesem die übrigen [Erben] zu den Theilen, zu welchen er sie eingesetzt hatte; sodann fügte er noch [auf den Fall], wenn Attius nicht antrat, den Substituten einen gewissen Titius zum Miterben bei. Nun ward die Frage aufgeworfen, welchen Theil dieser [Titius], und welchen die Uebrigen erhalten würden. Ich antwortete: Titius werde einen Kopftheil, die Uebrigen Erbschaftstheile [erhalten]; wenn es z. B. ihrer drei waren, so würde Titius den vierten Theil des Attianischen Theiles, die Anderen aber würden die übrigen Theile nach dem Verhältniss ihrer Erbschaftstheile erhalten. Wenn [der Erblasser aber] nicht blos den Titius, sondern auch noch Andere als Erben beifügte, so würden [auch] diese Kopftheile erhalten, wenn z. B. drei Miterben substituirt und zwei Andere [ausser diesen] als Erben beigefügt wurden, so werden von diesen Jeder ein Fünftheil des Attianischen Theiles, die übrigen Miterben aber nach ihrem Erbschaftstheile erhalten.

33. AFRICAN. lib. II. *Quaest.* — Wenn eine Mutter so testirt, dass sie ihren unmündigen Sohn, wenn er vierzehn Jahre alt sein wird, zum Erben einsetzt und diesem in dem Mündeltestamente (*pupillares tabulae*), einen Andern [auf den Fall] substituirt, wenn er nicht ihr Erbe werden wird, so gilt die Substitution. §. 1. Wenn ein Sohn und ein noch nicht geborener Enkel (dessen Sohn) nach der Vorschrift des Gallus Aquilius zu Erben eingesetzt werden, und dem Enkel, wenn er nicht Erbe sein wird, Titius substituirt wird, so ward die Antwort, Titius werde, wenn der Sohn Erbe wurde, durchaus, d. i. auch wenn der Enkel nicht geboren wurde, von der Erbschaft ausgeschlossen.

34. IDEM lib. IV. *Quaest.* — Jemand, der zwei unmündige Kinder hätte, substituirte dem [von ihnen], welches zuletzt sterben würde, einen Erben. Wenn diese nun zugleich stürben, so wird der Substitute, war die Antwort, Beide beerben, weil man unter dem Letzten nicht blos den, welcher nach dem Andern, sondern auch den, nach welchem Niemand [mehr] kommt, versteht, sowie man auch umgekehrt unter dem Nächsten nicht nur den, welcher vor dem Andern, sondern auch den, vor welchem Niemand ist, versteht. §. 1. Jemand setzte seinen unmündigen Sohn und den Titius zu Erben ein; dem Titius substituirte er den Mävius; seinem Sohn substituirte er Jeden, der von den oben Angeführten sein Erbe werden würde. Titius schlug die Erbschaft aus, Mävius trat sie an. Als hierauf der Sohn starb, so ging die Meinung des [Befragten] mehr dahin, dass blos dem die Erbschaft des Mündels aus der Sub-

stitution anfalle, welcher auch die Erbschaft des Vaters antrat. §. 2. Auch wenn gegen das Testament des Vaters der Nachlassbesitz erbeten wurde, so gilt doch die Substitution [178]) des Unmündigen, und es müssen Allen die Vermächtnisse, die von der Substitution ausgegeben wurden, geleistet werden.

35. Idem lib. V. *Quaest.* — Auch wenn gegen das väterliche Testament der Mündel um den Nachlassbesitz anhält, so soll doch gegen den Substituten desselben die Klage aus dem Vermächtnisse (*actio legati*) Statt finden, und zwar so, dass die [zu leistenden] Vermächtnisse [179]) [bei diesem] sich vermehren, deswegen, weil der Sohn diese dritten Personen nicht zu leisten schuldig war; so vergrössern sich auch die von dem Substituten aus gegebenen Vermächtnisse, wenn durch den Nachlassbesitz mehr an den Sohn gekommen war, sowie auch der Sohn selbst den bevorzugten Personen mehr leisten musste. Diesem halte ich es für folgerecht, dass, wenn ein Unmündiger war zum Erben auf das ganze Vermögen eingesetzt, und diesem durch den Nachlassbesitz die Hälfte entzogen worden, der Substitute für einen Theil hinsichtlich des Vermächtnisses befreit wurde, auf dass der Theil, welcher durch den Nachlassbesitz wegfällt, ebenso seine Verbindlichkeit erleichtere, wie der Theil, welcher durch denselben hinzukommt, die Vermächtnisse vermehrt [180]).

36. MARCIAN. lib. IV. *Institut.* — Es kann Jemand in seinem Testamente mehrere Grade von Erben errichten, z. B. wenn Dieser nicht Erbe werden wird, soll Jener Erbe sein, und sofort noch mehrere, [und zwar soweit,] dass er zuletzt zur Aushülfe sogar seinen Sclaven zum nothwendigen Erben einsetzt. §. 1. Es können aber entweder Mehrere einem Einzigen, oder ein Einziger Mehreren, oder die Einzelnen einander, oder auch die eingesetzten Erben sich gegenseitig substituirt werden.

37. FLORENT. lib. X. *Instit.* — Es kann auch den einzelnen Kindern oder dem unter ihnen, welches zuletzt sterben wird, ein Erbe substituirt werden. Den Einzelnen [dann], wenn [der Erblasser] keines derselben ohne Testament sterben lassen will. Dem, welches zuletzt sterben wird, [dann,] wenn er das Recht gesetzlicher Beerbungen unter ihnen unverletzt beobachten will.

38. PAUL. lib. sing. *de Sec. tab.* — Wer mehrere

---

178) Nicht so wie bei der *Quer. inoff.*, wodurch das ganze Testament, in jeder Beziehung, rescindirt wird.

179) Nach Hal., der liest *ita ut augeantur legata, propterea quod.*

180) Vgl. Fr. 5. *D. de legat. praest.* 37. 5. Cujac. *in Tract. Afric.* (T. I. p. 1379.)

Kinder hat, kann einigen unter ihnen Nacherben geben, ohne dies gerade bei allen nöthig zu haben, sowie er auch gar keinem substituiren kann [, wenn er nicht will]. §. 1. Er (der Vater) kann deshalb auch auf eine kurze Zeit des Alters substituiren; z. B. wenn mein Sohn innerhalb des zehnten Jahres stirbt, so soll Titius sein Erbe sein. §. 2. Wenn er nun wieder Andere [auf die Zeit] nach diesen Jahren substituirt, so muss auch dieses zulässig sein; z. B. wenn [mein Sohn] innerhalb seines zehnten Jahres stirbt, so soll Titius Erbe sein, wenn er nach dem zehnten und innerhalb des vierzehnten Jahres stirbt, so soll Mävius Erbe sein. §. 3. Wenn der vom Vater eingesetzte Erbe [181]) gebeten wurde, die Erbschaft zurückzuerstatten, diese gezwungen vom Fideicommissar antrat, so darf, wie unser Quintus Cervidius Scävola sagte, die Substitution des Unmündigen doch nicht wieder wirksam werden, indem bereits das Testament nach dem bürgerlichen Rechte aufgehoben ist, obgleich das Uebrige, was in diesem Testamente hinterlassen wurde, z. B. Vermächtnisse und Freiheiten, durch dieses Antreten bestätigt werden. Allein die meisten Juristen sind der entgegengesetzten Meinung, weil ja das Testament des Unmündigen ein Theil des früheren (väterlichen) Testamentes ist. Dies ist bei uns ein aufgenommener Rechtssatz.

39. JAVOLEN. lib. I. *ex Poster. Labeon.* — Da Jemand von seinem Sohn zwei unmündige Enkel hatte, wovon einer in seiner Gewalt war, der andere aber nicht, und da er beide zu Erben auf gleiche Theile und überhaupt haben wollte, dass, wenn einer von ihnen unmündig verstürbe, dieser seinen Theil auf den andern übertrage, so ernannte er, nach dem Rath des Labeo, Cascellius und Trebatius, blos den, der in seiner Gewalt stand, zum Erben, mit dem Befehl, dem andern, wenn er wird volljährig sein, die Hälfte der Erbschaft als Vermächtniss zu lassen. [Auf den Fall aber,] wenn der, welcher in seiner Gewalt war, unmündig sterben würde, substituirte er ihm den andern als Erben. §. 1. Einem unmündigen Sohn kann man nach einzelnen Verhältnissen Diesen und Jenen als Erben substituiren, wie z. B. so: dass Dieser Erbe sein soll, wenn der Erblasser keinen Sohn bekommt, Jener, wenn er einen Sohn zwar bekam, dieser aber als unmündig starb. §. 2. Jemand hatte sich vier Erben ernannt, und diesen allen, mit Ausnahme eines einzigen, Substituten gegeben. Jener einzige, dem Niemand war substituirt worden, und ein anderer von den übrigen starben noch bei

181) Schulting bemerkt: *filio scil. exheredato.* Hierher gehört die Note zu Fr. 2. §. 2. *D. h. t.*

Lebzeiten des Hausvaters. Ofilius und Cascellius antworteten [auf Anfrage]: der Theil dessen, dem Niemand war substituirt worden, stehe auch dem Substituten zu [182]. Und ihre Meinung ist auch wahr.

40. PAPINIAN. lib. XXIX. *Quaest.* — Nach geschehener Untersuchung des Beweggrundes wurde ein Unmündiger adrogirt und starb darauf. Wie nun nach kaiserlichem Befehl für die gesetzlichen Erben durch die nothwendige Sicherheitsleistung gesorgt wird, so wird man auch dem Substituten zu Hülfe kommen müssen, wenn etwa diesem [adrogirten Unmündigen] sein leiblicher Vater einen Substituten gab; denn man kann auch denen, die gesetzliche Erben sein würden [183], keine andern als analoge Klagen geben [184].

41. IDEM lib. VI. *Resp.* — Jemand, der seinem Miterben substituirt war, starb eher, als er die Erbschaft antrat, oder die Bedingung, unter welcher er substituirt war, in Erfüllung [185] ging. Hier sollen [nun] an den Substituten dieses [Substituten], mag dieser ihm nun schon vor seiner eigenen Substitution, oder erst nachher substituirt worden sein, beide Theile kommen; und es soll keinen Unterschied machen, ob der zuerst Substituirte nach dem eingesetzten Erben (seinem Miterben), oder vor demselben stirbt. §. 1. Nach dem Ausdrucke: und diese substituire ich einander gegenseitig, fällt der Theil des nicht Antretenden den schriftlich ernannten Erben nach dem Maass des ihnen selbst, oder einem Andern erworbenen Theiles an. §. 2. Wenn ein Vater seiner Tochter oder seinem Enkel, den er an Sohnes Stelle schon hatte, oder erst nach der Testamentserrichtung erhielt, substituirte, so wird die

182) Cujac. gibt den Fall so: A, C, E, G sollen Erben sein, dem A ist B, dem C ist D, dem E ist F substituirt, G hat keinen Substituten. E und G starben noch beim Leben des Erblassers. Den Theil des E erhält F., der des G adcrescirt (nach älterem Rechte, was schon die citirten Juristen Ofilius und Cascellius anzeigen) den übrigen A, C und auch dem F als Substituten des E (anders ist es nach der *Lex Jul. et Pap.* Justinian hat das ältere Recht wieder hergestellt). Schulting sagt: der Substitute gelte hier für einen Institutten (*ad substitutum quoque pertinere — qui est hic instar instituti*).

183) Wenn keine Adrogation (Aufhebung der Agnation) vorgefallen wäre.

184) Nämlich die *action. ex stipulatu* S. Fr. 4. *D. rem pup. salv. fore.* 46. 6.

185) Z. B. A und B sollen Erben sein, wenn A mein Erbe nicht sein wird, soll B auf seinen Theil und auf seine Stelle Erbe sein, wenn B nicht Erbe wird, soll C Erbe sein. B stirbt vorher, als er Erbe wird. C erhält nun, wenn B nicht Erbe wird, beide Theile.

Substitution solcher Umständen nichtig, wenn Einer von diesen nicht auch zur Todeszeit des Erblassers in dem Familienverbande sich befand. §. 3. Wenn aber der Vater seinen Sohn als Erben ersuchte, er möge, wenn er im Zustande der Unmündigkeit stürbe, seine Erbschaft dem Titius zurückerstatten, so nahm man an, der gesetzliche Erbe des Sohnes müsse mit Abzug seiner Falcidia [dem Titius] die Erbschaft des Vaters zurückerstatten, sowie ein Fideicommiss, welches einem Unmündigen nach seinem Tode zu leisten aufgetragen wurde, restituirt werden muss [186]. Eben dies muss man auch dann beobachten, wenn die Bedingung der Substitution bittweise (*verbis precariis*) über das Mündelalter hinausgeht. Dies wird unter dem Umstande Statt finden, wenn das väterliche Testament rechtlich galt; ausserdem, wenn es nicht galt, so verwandelt sich das, was nach dem Willen des Erblassers als Testament niedergeschrieben wurde, nicht in Codicille, wenn dies nicht ausdrücklich gesagt wurde; auch sollen die Söhne dies Fideicommiss nicht von ihrem eigenen Vermögen [zu zahlen] gezwungen werden. Wenn deshalb der Vater seinen Sohn enterbte, und ihm Nichts hinterliess, so wird kein Fideicommiss vorhanden sein. Wenn aber sonst noch der Sohn Vermächtnisse oder Fideicommisse empfing, so soll er ein [ihm auferlegtes] Erbschaftsfideicommiss [187]), so weit sich das, was er erhielt, erstreckt, ohne Abzug [188]) des Falcidischen [Viertheils] zu leisten schuldig sein. §. 4. Jemand, der mehreren verbunden eingesetzten Erben unterschiedene Erbtheile getrennt gab, und nach der ganzen Einsetzungsordnung so schrieb: diese, meine Erben, substituire ich einander gegenseitig, scheint die in der ersten Stelle Verbundenen einander wechselseitig zu substituiren. Nehmen diese aber die Theile, zu welchen sie eingesetzt wurden, nicht an, so kommen diese an alle übrigen Miterben. §. 5. Wenn Jemand einen Vater und dessen Sohn sich zu [bestimmten Theilen [189]) seines Vermögens] als Erben ernannte, und diese einander substituirte; [nachmals auf den übrigen Theil seines Vermögens] die übrigen Miterben bestimmt, und sodann nach Vertheilung des Ganzen so schrieb: Diese

186) Nämlich von seinen Erben: Siehe besonders Cujac. zu diesem Fragm. (T. I. p. 244—252. *oper. posth.*) und Aver. (*Interpr. jur.* III. 22. p. 464.)

187) *Hereditatis fideicommissum* findet nach Cujac. dann Statt, wenn (wie in unserm Fragm.) der Sohn gebeten wird, Jemanden zu seinem Erben zu machen, Jemandem sein Vermögen zu hinterlassen, in soweit, als er selbst vom Erblasser bedacht wurde.

188) Weil nur Erben, nicht Legatare u. s. w. die Falcidia abziehen dürfen.

189) Z. B. auf ein Viertheil.

alle substituire ich einander; so ist [zuerst] seine Willensmeinung zu untersuchen, ob er unter der Erwähnung Aller auch den Vater und Sohn in die Substitution der Miterben hineinzog, oder ob er diese Erklärung [blos] auf alle übrigen Miterben beziehen wollte? Das Letztere ist deshalb viel wahrscheinlicher, weil Vater und Sohn einander besonders substituirt wurden. §. 6. Der, welcher einem unmündigen Sohne zum Miterben gegeben, und diesem sodann auch substituirt wurde, soll die im Testamente des Unmündigen hinterlassenen Vermächtnisse ebenso leisten, als ob er einen Theil bedingt, den andern Theil unbedingt erhalten hätte [190]. Nicht dasselbe wird man bei einem andern Substituten beobachten. Denn dieser würde das Falcidische Gesetz anziehen, gleich als wäre er durchaus bedingt in dem ersten Testamente zum Erben eingesetzt worden, obgleich auch der Miterbe des Sohnes seinen Viertheil ungeschmälert [191]) erhalten würde. Denn wenn auch in des Vaters Testamente dem Titius ein Vermächtniss gegeben, in dem des Mündels aber dieselbe Sache dem Sempronius [zugedacht] wird, so treffen Sempronius und Titius [in ihren Ansprüchen] zusammen [192]). §. 7. Wenn ein Vater seine unmündige Tochter, welche zuletzt sterben würde, substituirt, so soll diese Substitution, wenn die unmündige Tochter mit Hinterlassung einer mündigen Schwester starb, ungültig sein und zwar in der Person der ersteren, weil diese nicht zuletzt starb, in der der anderen aber, weil diese schon die Mündigkeit erreicht hat. §. 8. Eine Substitution, die mit diesen Worten geschah: wenn dieser, mein Sohn, [was Gott verhüten wolle,] noch vor den Jahren seiner Mündigkeit stirbt, dann soll an seiner Stelle und auf seinen Theil Titius Erbe sein, soll ebenso wenig fehlerhaft sein, als wenn Jemand nach erklärter Bedingung [193]) den Substituten seinen eigenen Erben sein hiess. Denn auch der, welcher zum Erben auf eine bestimmte Sache eingesetzt wurde, erhält, wenn ihm kein Miterbe gegeben wurde, [dadurch] die ganze Hinterlassenschaft [des Erblassers] [194]).

---

190) S. hier Cujac. T. I. p. 251. *Oper. posth.*

191) Der Substitute und der Miterbe des Mündels können einzeln ihr Viertheil abziehen, weil Beide sich Miterben sind, jedoch der Substitute bedingt, der Miterbe des Mündels unbedingt — Miterben können einzeln, jeder für seine Person, die Falcidia abziehen.

192) Sie sind *Collegatarii.*

193) *Scil.* wenn mein Sohn unmündig sterben wird.

194) Dieser Satz hängt so mit dem Obigen zusammen. Es war die Frage, ob gültig die Pupillarsubstitution geschehen, wenn der Erblasser den Substituten seinen Erben nannte? Ja, der Substitute erhält dadurch des Erblassers und des Sohns Vermögen ebenso, als Jemand, der auf eine bestimmte Sache

42. IDEM lib. I. *Definit.* — Einer, der zwei unmündige Söhne als Erben hinterlassen hatte, substituirte diesen [auf den Fall], wenn Beide sterben würden, hierauf verloren diese Kinder nach ihres Vaters Tod zugleich miteinander ihr Leben. Hier fallen dem Substituten zwei Erbschaften an. Kommen [diese Kinder] aber zu verschiedenen Zeiten um, so wird in der Erbschaft des zuletzt Verstorbenen der Substitute auch das Vermögen des früherhin gestorbenen Bruders finden, jedoch bei Berechnung des Falcidischen Viertheils kommt die Erbschaft des früher Verstorbenen nicht [in Anschlag] [195]), und der Substitute darf nicht mehr als eine und eine halbe Unze nach dem Rechte des Testamentes fordern. Auch sind die Vermächtnisse, welche von dem Sohne aus, welcher früher ohne ein Testament starb, gegeben wurden, vernichtet.

43. PAUL. lib. IX. *Quaest.* — Ein gegebener Fall veranlasste [folgende] Anfrage. Jemand, der einen stummen, mündigen Sohn hatte, erhielt vom Kaiser die Erlaubniss, diesem Stummen substituiren zu dürfen, und substituirte ihm den Titius. Nach dem Tod seines Vaters nahm der Stumme eine Frau, diese gebar ihm einen Sohn. Nun fragt sichs, ob das Testament umgestossen wird? Ich antwortete: Kaiserliche Begünstigungen legen zwar gewöhnlich die Kaiser selbst aus, aber den Willen des Kaisers begreifend, kann man annehmen, er habe diese [Gunst dem Vater] so lange wollen angedeihen lassen, als sein Sohn in diesem kranken Zustande sich befindet; und sowie nach bürgerlichem Rechte sich ein Mündeltestament mit eingetretener Mündigkeit endigt, so ahmte auch der Kaiser [diesen Grundsatz] bei einem solchen nach, der wegen Gebrechlichkeit sich keinen Erben ernennen kann. Denn wenn dieser (Vater) auch einem wahnsinnigen Sohn substituirt hätte, so würden wir sagen, dies Testament verliert seine Gültigkeit, wenn [dieser Sohn] wieder vernünftig wurde, weil er bereits nun selbst sich ein Testament machen kann. Denn es würde die kaiserliche Begünstigung drückend werden, wenn

---

ohne Miterben eingesetzt ist, auch ausser dieser bestimmten Sache das übrige Vermögen des Erblassers erhält.

195) Weil die Falcidia blos bei Testamentsbeerbungen Statt findet. Es beerbte der Ueberlebende seinen Bruder als gesetzlicher Erbe; der Substitut beerbt den Letztverstorbenen aus der Substitution, folglich blos auf die Hälfte des Vermögens *jure substitutionis*. Es wird ihm daher erlaubt, von diesen sechs Unzen, die er als *jure substitut.* erhält, $\frac{1}{4}$, d. i. $1\frac{1}{2}$ Unzen, nach dem Falcidischen Gesetze abzuziehen. Die andern sechs Unzen behält er unverringert. Anders würde es sein, wenn beide Mündel zusammen umkamen, und die Erbschaft mit Legaten beschwert war. Hier darf er blos ein Viertheil des ganzen Vermögens abziehen.

sie einem Menschen von gesundem Verstande seine Testamentsfähigkeit entziehen wollte. Man muss nun auch annehmen, dass durch die Geburt eines Eigenerben die Substitution umgestossen werde, weil es keinen Unterschied macht, ob dieser Sohn späterhin einen anderen Erben sich ernannte, oder ob er nach dem Rechte einen Eigenerben erhielt. Auch habe weder der Vater noch der Kaiser an diesen Umstand gedacht, denn sonst wäre wahrscheinlich der späterhin Geborene enterbt worden. Es kommt auch Nichts darauf an, auf welche Art die kaiserliche Gunst sich in Bezug der Testamentserrichtung äussert, ob sie auf eine Person, oder auf mehrere sich erstreckt. §. 1. Gleichfalls frage ich, ob, wenn eine Substitution so angegeben wird: Wenn mein Sohn vor seinem zehnten Jahre stirbt, so soll Titius, stirbt er vor dem vierzehnten, so soll Mävius Erbe sein, und [wenn nun] der Sohn in seinem achten Jahre starb, aus dieser Substitution Titius allein, oder ob auch Mävius Erbe sein wird, weil doch gewiss der Sohn innerhalb des zehnten und vierzehnten Jahres starb. Meine Antwort war: dem Vater steht es zwar frei, für die ganze Zeit der Unmündigkeit seinem Kinde einen Nacherben zu ernennen; allein dies hört mit der Mündigkeit auf. Aber es ist gerathener, bei jedem dieser beiden Substituten die ihm besonders zugewiesene Zeit zu beachten, wenn nicht der Wille des Erblassers deutlich das Gegentheil anzeigt. §. 2. Lucius Titius, der Söhne in seiner Gewalt hatte, setzte seine Frau zur Erbin ein, und substituirte ihr diese Söhne. Nun wurde gefragt, ob die Einsetzung der Frau deswegen ohne Wirkung sei, weil von ihrem Grade aus die Söhne nicht waren enterbt worden? Meine Antwort war, der Grad, in welchem die Söhne übergangen wurden, wäre ohne Wirkung, und ebenso sähe man diese (Söhne), da sie ja auch substituirt wurden, als Testamentserben an, weil nämlich Söhne nicht das ganze Testament, sondern nur den Grad [der Einsetzung] entkräften, welcher schon gleich Anfangs ungültig war; sowie auch [in dem Falle] geantwortet werde, wenn vom eingesetzten Erben aus der Sohn übergangen, vom Substituten aus [aber] enterbt wurde. Es kommt aber nichts darauf an, auf welche Weise die Einsetzung des Substituten gültig ist, ob [deswegen], weil von ihm aus der Sohn enterbt, oder weil der Sohn selbst substituirt wurde. §. 3. Julius Longinus, ein Vater, substituirte die sich selbst ernannten Erben seinem Sohne so: Jeder, der sein Erbe werden würde [, soll auch Erbe des Sohnes sein]. Einer von den eingesetzten Erben, der stillschweigend sein Wort gegeben hatte, Einem, der [aus Testamenten] Nichts erwerben durfte, einen Theil von dem, was er selbst empfing, zu geben, wurde aus der Substitution Erbe des Unmündigen, [nun fragt sichs,]

ob er zu dem Theil, welchen er [wirklich] erhielt[196]) oder zu dem, auf welchen er eingesetzt wurde[197]), so Erbe wird, dass er als Substitute nunmehr einen grössern Theil erhält? Ich antwortete: Wer, um das Gesetz zu umgehen, sein Wort gibt, wird durch sein Antreten Erbe, und verliert auch diese Eigenschaft nicht wieder, obgleich ihm die Gegenstände, welche ihm hinterlassen wurden, entzogen werden. Deswegen kann er denn nicht aus der Substitution auf soviel [verhältnissmässig] Erbe werden, als er war eingesetzt worden. Denn er wurde hinlänglich dann, wenn er eben gegen die Gesetze handelte, bestraft. Ja, wenn er auch aufhörte, Erbe zu sein, so würde ich dasselbe sagen, wie man dies auch bei dem zu nehmen hat, welcher zum Erben eingesetzt, nach Antretung der Erbschaft in Sclaverei kam, und nachmals mit der Freiheit beschenkt wurde; denn auch diesem ist es erlaubt, als Substitut die Erbschaft zu erwerben, welche ihm im Testamente war hinterlassen worden. Ob er nämlich gleich in Folge der Einsetzung nicht Erbe werden konnte, (die Erbschaft verlor,) so solle er doch aus der Substitution den Theil, welchen er verlor, wieder erhalten.

44. Idem lib. X. *Quaest.* — Aus einem Mündeltestamente kann, wie Maecianus schrieb, das frühere Haupttestament wieder zum Theil, auch im Ganzen Bestätigung erhalten[198]).

45. Idem lib. XII. *Resp.* — Lucius Titius setzte seinen gesetzlichen und auch einen andern natürlichen Sohn zu Erben ein, und substituirte diese einander (gegenseitig). Der gesetzliche Sohn Titianus, den sein Vater als einjährigen Kind hinterliess, starb nach seines Vaters Tod als unmündig mit Hinterlassung seiner Mutter und seines natürlichen Bruders, der auch sein Miterbe war. Nun frage ich, ob die Erbschaft desselben aus dem Grund der Substitution an seinen natürlichen Bruder komme, oder ob seine Mutter [ihn beerbe]? Antwort: die Substitution, um die es sich handelt, beziehe sich

---

196) Z. B. er wurde auf ein Drittheil ($\frac{1}{3}$) eingesetzt, versprach davon die Hälfte ($\frac{1}{6}$) einem *incapax* (*orbus*, *caelebs etc.*) zu geben. Diese Hälfte ($\frac{1}{6}$) wurde ihm genommen. — Nun tritt die Substitution ein, erbt er hier nach seinem Drittheil, oder nach dem Sechstheil, das er erhielt, weil das andere ($\frac{1}{6}$) ihm entrissen wurde?

197) Diese Wortstellung scheint mir passender.

198) Cujac. (*ad lib. Paul. Quaest. ad h. l.* T. II. p. 1130.) glaubt, es handle sich von dem Falle, wenn ein Vater im Mündeltestamente cavirte, dass sein eigenes Testament die Wirkung eines Fideicommisses habe. Pothier stimmt ihm bei. Cujac. sagt bei dieser Gelegenheit, kein Gesetz wäre von den Auslegern so missverstanden worden, als dieses Fragm.

nur auf die [Substitutions-]Art, [welche dann eintritt,] wenn keine Erben vorhanden sind, nicht auf die andere, [welche eintritt,] wenn einer der Eingesetzten nachmals vor erlangter Mündigkeit starb [199]), da in der Person des natürlichen Sohnes keine Mündelsubstitution Statt wird finden können [200]). Es kommt deshalb die Mutter zur Erbfolge des gesetzlichen Sohnes als gesetzliche Erbin. Anders verhält es sich, wenn Kinder desselben, die in gleichem Verhältnisse sich befinden [201]), eingesetzt und sich gegenseitig substituirt wurden; denn alsdann fällt, wenn Eines [von diesen Kindern] unmündig stirbt, dessen Beerbung nicht an die Mutter, sondern an den Substituten desselben. §. 1. Paulus antwortete, wenn alle eingesetzte Erben Jedem gegenseitig substituirt wurden, so komme der Antheil dessen, der nach dem Tode einiger Erben seinen Antheil verschmähte, in Folge der Substitution blos an den, welcher zu der Zeit sich noch am Leben befindet.

46. Idem lib. XIII. *Resp.* — Ein Hausvater hatte in seinem eigenen Testamente sein Nachkind sich zum Erben, im Mündeltestamente sich und seinem Sohne, wenn dieser vor seiner Mündigkeit stürbe, seinen Bruder Gajus Sejus, sodann dem Gajus Sejus den Titius substituirt, und nachher so verfügt: Wenn mein Bruder Gajus Sejus, den ich in die erstere Stelle substituirte, mein Erbe sein wird, dann hinterlasse ich dem Titius ein Fideicommiss. Nun frage ich, ob, da der Sohn Erbe seines Vaters wurde, vor erlangter Mündigkeit aber starb, und so des Erblassers Bruder zum Erben aus der Substitution macht, das Fideicommiss müsse geleistet werden, da es so war hinterlassen worden, wenn Gajus Sejus, sein Bruder, sein (des Erblassers) Erbe würde. Ich antwortete: der Bruder des Verstorbenen, der in beider Beziehung eingesetzt und substituirt war, müsse, da der unmündige Sohn starb, das, was der Erblasser hinterliess, [dem Fideicommissar] leisten, und es sind auch nicht die Worte [des Erblassers] dagegen: Wenn Gajus Sejus mein Erbe sein wird, dann will ich, dass [das Fideicommiss] verabreicht werde, da es ja ausgemacht ist, dass er (Gajus Sejus) Erbe des Erblassers würde.

---

199) D. i. es ist blos eine Vulgar-, nicht auch eine Pupillarsubstitution vorhanden.

200) Anders wäre das Verhältniss, wenn auch der natürliche Sohn in des Erblassers Gewalt gewesen wäre.

201) *Conditionis* möchte ich mit Cujac. (*Observat.* XVII. 26.) der Lesart *aetatis* vorziehen. Schon A. August. (*Emend.* III. 1. *Thes. Ott.* IV. p. 1497.) hält diesen ganzen Satz von *aliter* an bis zum folgenden §. 1. für eine Zugabe, die sich jedoch schon in sehr alten Manuscripten findet, wie Cant. angibt. Beck hat diese Worte gar nicht in den Text recipirt.

47. SCAEVOLA lib. II. Resp. — Jemand, der einen Sohn und eine Tochter als unmündige Kinder hatte, setzte den Sohn zum Erben ein und enterbte die Tochter, und substituirte dem Sohn, wenn dieser vor erlangter Mündigkeit stürbe, die Tochter, der Tochter aber substituirte er seine Frau und ebenso seine Schwester, wenn sie unverheirathet sterben würde [202]. Nun frage ich, ob, wenn zuerst die Tochter, darauf auch ihr Bruder, beide im Zustande der Unmündigkeit, starben, [ob] die Erbschaft des Sohnes nach dem Rechte der Substitution an die Frau und die Schwester des Erblassers komme? Ich antwortete, nach dem Vorliegenden komme sie nicht [an diese Personen] [203].

48. Idem lib. sing. Quaest. publ. tract. — Wir haben einen Sclaven gemeinschaftlich. Dieser wurde zum Erben eingesetzt, und sollte er nicht Erbe sein, so wurde ihm Mävius substituirt. [Der Sclave] trat auf Befehl des einen, nicht auch des andern Herrn die Erbschaft an, nun fragt es sich, ob [hier] die Substitution Statt habe oder nicht? Geeigneter [nimmt man an], sie habe Statt. §. 1. [Jemand verfügte,] Titius soll Erbe sein. Den Stichus vermache ich dem Mävius. Stichus soll Erbe sein; wenn Stichus nicht Erbe sein wird, so soll Stichus frei und Erbe sein. Bei der Frage [, was hier Rechtens sei?] muss man vor Allem untersuchen, ob nur ein Grad oder zwei Grade [der Erbeinsetzung bestimmt sind] und ob unter veränderten Verhältnissen die Substitution geschah, oder ob der Grund [der Einsetzung] auch [bei der Substitution] derselbe blieb. Es ist eine sehr häufig vorkommende Frage, ob [der Erbe] selbst sich kann substituirt werden, darauf wird denn geantwortet: wenn das Verhältniss, unter welchem eingesetzt wurde, sich änderte, könne auch [derselbe sich selbst] substituirt werden. Wurde daher Titius zum Erben eingesetzt, und zugleich Erbe zu sein geheissen, [auf den Fall,] wenn er nicht Erbe wurde, so wird die Substitution ohne Wirkung sein. Wurde er aber bedingt zum Erben ernannt, unbedingt aber substituirt, so hat sich hier das Verhältniss verändert, weil ja die der Einsetzung beigefügte Bedingung ausfallen, und so die Substitution einen [Nutzen] verschaffen kann. Trat aber die Bedingung ein, so sind beide (die Institution und die Substitution) unbedingt, und es wird deshalb die Substitution ohne Wirkung sein. Wenn hingegen Jemand unbedingt eingesetzt, sodann sich selbst bedingt substituirt wird, so ist

202) *Antequam nuberet* steht hier nach Cujac. für *ante nubilem aetatem*, vor erreichter Mannbarkeit.

203) Sie beerben den Sohn als dessen gesetzliche Erben. Schulting bemerkt: *ergo substitutio pupillaris vitiatur interrupto gradu, non vulgaris.*

die bedingte Substitution bedeutungslos, und es ändert sich auch durch den Eintritt der Bedingung nichts, da nun beide Einsetzungen unbedingt dastehen. Nach diesem wird die vorliegende Frage klar werden; [nämlich:] Titius soll Erbe sein; den Stichus vermache ich dem Mävius. Stichus soll Erbe sein; wenn Stichus nicht Erbe sein wird, so soll Stichus frei und Erbe sein. Wir haben gelernt, dass, weil in demselben Testamente Stichus vermacht [wurde], und [auch] die Freiheit erhielt, die Freiheit den Vorzug habe; da aber die Freiheit den Vorzug [hat], so ist das Vermächtniss aufgehoben, und deshalb kann [Stichus auch] nicht auf Befehl des Vermächtnissempfängers die Erbschaft antreten; dadurch wird es aber wahr, dass Stichus nicht Erbe ist, und dass [erst] nach den folgenden Worten ihm die Freiheit gebühre, da nur ein Grad [der Einsetzung vorhanden] scheint. Wie aber, wenn Titius [die Erbschaft] nicht antrat? Dann wird Stichus aus der Substitution frei und Erbe werden. So lange er ferner nicht auf Befehl des Vermächtnissempfängers antritt, wird er auch nicht als Eigenthum desselben aus dem Grund des Vermächtnisses angesehen; und daher ist es denn auch gewiss, dass er nicht Erbe ist, und er wird dadurch nach den Worten: Wenn Stichus nicht Erbe werden wird, so soll Stichus frei und Erbe sein, frei und Erbe werden. Unserer Ansicht hierüber giebt auch Julianus in seinen Büchern Beifall. § 2. Wenn ein Mündel den ihm substituirten Sclaven veräusserte und der Käufer diesen frei und zum Erben machte, gehört wohl dieser Substitut aus der Substitution ganz dem Mündel? Kam der Mündel in die Jahre der Mündigkeit, so wird dieser Sclav aus dem Testamente des Käufers dessen nothwendiger Erbe; starb er aber vor seiner Mündigkeit, so ist er aus der Substitution frei und Erbe [und zwar] nothwendiger dem Vater des Mündels, dem Käufer aber [nur] freiwilliger Erbe.

Siebenter Titel.

De conditionibus institutionum [204].

(Ueber die Bedingungen bei Erbeinsetzungen.)

1. **ULP.** lib. V. *ad Sabin.* — Die unter einer unmöglichen Bedingung oder einem sonstigen Fehler geschehene Einsetzung soll (*placet*) dadurch nicht fehlerhaft werden.

2. **IDEM** lib. VI. *ad Sabin.* — Wenn im Testamente enthalten ist: Jener Sclav, wenn er mein sein wird, oder, welcher [Sclav] mein sein wird zu meiner Todeszeit, der soll mein Erbe sein, so fragt es sich, wie weit [das Wort]: mein,

---

204) Basil. Buch 35. Titel 12. (T. IV. p. 803.) Cujac. T. IV. pars I. p. 997.

zu nehmen sei. Wenn nun der Erblasser den Niessbrauch an diesem (Sclaven) veräusserte, so ist er nichts desto weniger [noch] dessen Eigenthümer. Wenn der Erblasser aber einen Theil an diesem (Sclaven) veräusserte, [denn] fragt es sich, ob die Bedingung, unter welcher die Einsetzung geschah, wegfiel. Und wahrer ist es, [anzunehmen,] die Bedingung falle nicht weg, wenn nicht durch ganz deutliche Beweise kann dargethan werden, der Erblasser habe mit diesem Worte die Bedingung, wenn der ganze Sclav in seinem Eigenthume verbleiben werde, einflechten wollen; denn ist dies so, dann fällt die Bedingung, wenn ein Theil an ihm veräussert wurde, weg. §. 1. Wenn aber zwei Sclaven so zu Erben eingesetzt wurden: *Primus* und *Secundus* sollen frei und [meine] Erben sein, wenn sie zur Zeit meines Todes mein sein werden, und der Eine von ihnen veräussert wurde, da glaubt Celsus mit Recht, dies so nehmen zu müssen, als wenn [der Erblasser] sie einzeln und getrennt hätte bedingt zu Erben eingesetzt.

2. PAUL. lib. I. *ad Sabin.* — Wurde ich so [bedingt], wenn ich Zehn gäbe, zum Erben eingesetzt, und der, welchem ich geben sollte, nicht annehmen will, so hält man die Bedingung für erfüllt.

4. ULP. lib. VIII. *ad Sabin.* — Wenn [Erben] so [bedingt] eingesetzt wurden: wenn [diese] meine Güter gemeinschaftlich sechzehn Jahre lang fortbesitzen wollen, so sollen sie Erben sein, so ist, wie Marcellus sagt, die Einsetzung nach der Wortbedeutung nutzlos; Julianus aber glaubt — und dies ist auch wahr — diese Einsetzung gelte, gleichsam als wäre sie auf eine zukünftige Sache hin geschehen; weil ja auch vor der Erbschaftsantretung ein Gesellschaft[sverhältniss] darüber kann eingegangen werden. §. 1. Ebenso schreibt Julianus, dass Einer, der so [bedingt] zum Erben eingesetzt wurde, wenn er einen Erbschaftsclaven nicht veräussern würde, dadurch, dass er dem Miterben Sicherheit leistet, die Bedingung erfülle. War dieser übrigens allein zum Erben eingesetzt worden, so hat diese Bedingung die Wirkung einer unmöglichen[205]. Diese Ansicht ist auch wahr.

5. PAUL. lib. II. *ad Sabin.* — Wenn einem Erben mehrere Bedingungen verbunden (*conjunctim*) auferlegt wurden, so muss er sich [der Erfüllung] aller unterziehen, weil sie alle für eine angesehen werden; waren sie getrennt [auferlegt worden], so [kann er sich der Erfüllung], welcher er davon will, [unterziehen].

6. ULP. lib. IX. *ad Sabin.* — Wenn Jemand [unter

---

205) Hier ist besonders Cujac. zu vergleichen. Er meint über die *cautio muciana* wäre *disputatio difficilis.*

der Bedingung] war eingesetzt worden, wenn er dem Erblasser im den nächsten drei Tagen nach dessen Tode ein Denkmal errichten würde, so muss, da er ein Denkmal binnen drei Tagen nicht errichten kann, die Bedingung als eine Unmöglichkeit wegfallen.

7. POMPON. lib. V. *ad Sabin.* — Wenn Jemand unter der Bedingung Erben ernannte, wenn sie sich gegenseitig Sicherheit leisteten, die in diesem Testamente hinterlassenen Vermächtnisse auszuzahlen, so wird ihnen, wie man annimmt, diese Bedingung nachgelassen, weil es auf eine betrügliche Umgehung der Gesetze hinausginge, welche gewissen Personen, Vermächtnisse zu erwerben, verböten. Ja, wenn auch schon Sicherheit wäre geleistet worden, so kann der, welcher sie leistete, selbst noch zur Zeit der Urtheilsvollstreckung mit der Einrede (*doli mali*) sich schützen.

8. ULP. lib. L. *ad Ed.* — Was unter der Bedingung einer Eidesleistung hinterlassen wird, ist gegen das Verbot des Prätors. Denn er (der Prätor) sorgt dafür, dass nicht der, welcher unter der Bedingung einer Eidesleistung Etwas erhalten soll, entweder durch sein Unterlassen der Bedingung die Erbschaft oder das Vermächtniss verliere, oder gezwungen werde, schändlicher Weise die Bedingung, unter welcher er Etwas erhalten soll, [zu erfüllen,] zu beschwören. Er (der Prätor) wollte daher, dass der, welchem unter der Bedingung einer Eidesleistung Etwas hinterlassen wurde, dies ebenso erwerbe, wie die, welchen keine solche Bedingung der Eidesleistung aufgegeben wurde, erwerben; und dies mit Recht, denn da gewisse Menschen sehr leichtfertig Eide ableisten wegen ihrer Nichtachtung der Religion, Andere hingegen, aus Furcht vor dem göttlichen Wesen, bis zum Aberglauben eingeschüchtert sind, so kommt der Prätor, damit weder diese noch jene das, was ihnen hinterlassen wurde, entweder erlangen oder verlieren mögen, auf eine höchst kluge Weise [Beiden] zu Statten. Es hätte ja auch [der Erblasser] das, was er geschehen wissen wollte, lieber unter einer Bedingung, die auf einem Thun beruht, als unter einer solchen, wobei das Gewissen ins Spiel kommt, hinterlassen können. Denn auf diese Weise würden die [Bedachten] entweder durch ihr Thun erwerben können, oder durch ihr Unterlassen die Bedingung versäumen. §. 1. Dieses Edict erstreckt sich auch auf Vermächtnisse und nicht blos auf die Erbeinsetzung. Auch bei Fideicommissen soll der darüber erkennende Richter das Edict des Prätors befolgen, deshalb, weil sie die Stelle der Vermächtnisse vertreten. §. 3. Auch bei Schenkungen von Todes wegen muss man annehmen, dass das Edict dann Statt finde, wenn etwa Jemand (der Beschenkte) die Sicherheit leistete, das, was er erhielt,

wieder zurückzugeben, wenn er nicht durch einen Eid zu einer Handlung sich verbindlich macht. Es muss demnach eine solche Sicherheitsleistung ausser Wirkung gesetzt werden. §. 4. Wenn Jemand unter der Bedingung einer Eidesleistung und ausserdem noch unter einer anderen Bedingung war zum Erben eingesetzt worden, da ist zu untersuchen, ob diesem die Bedingung [des Eides] nachgelassen werde. Besser ist es, die Bedingung der Eidesleistung nachzulassen, ob er gleich der Erfüllung der anderen Bedingung sich unterziehen muss. §. 5. Aber wenn [Jemand] unter der Bedingung der Eidesleistung, oder so eingesetzt wurde, wenn er Zehn gäbe, d. i. unter der alternativen Bedingung, entweder die Bedingung zu erfüllen, oder zu schwören [206]); da ist etwas Anderes zu untersuchen, nämlich ob man ihm hier die Bedingung [des Eides] wohl nicht erlassen dürfe, weil er durch Erfüllung der anderen Bedingung ausser aller Besorgniss gesetzt ist? Es hat mehr für sich, [auch hier] die Bedingung zu erlassen, damit ihn nicht auf eine andere Weise, die zweite Bedingung zum Schwören antreibe. §. 6. So oft dem Erben auferlegt wurde, zu beschwören, dass er etwas geben oder thun werde, was nicht gegen das Ehrbare streitet, so soll er nicht anders die Erbschaftsklagen erhalten, als bis er das, worüber ihm zu schwören geheissen ward, gab oder that. §. 7. Wenn aber der Sclav noch bei Lebzeiten des Erblassers, der so [bedingt Jemand] zum Erben einsetzte, wenn er schwöre, den Stichus freizulassen, starb oder freigelassen wurde; so hat es hier der Erbe nicht an der Erfüllung der Bedingung mangeln lassen, obgleich es wahr ist, dass er zur Freilassung des Sclaven, wenn dieser noch lebte, hätte angehalten werden müssen. Ebenso verhält es sich, wenn Jemand so zum Erben eingesetzt wurde: Titius soll Erbe sein, [jedoch] so, dass er den Stichus freilässt; oder dem Titius vermache ich Hundert, [jedoch] so, dass er den Stichus freilässt; denn starb Stichus [früher], so wird Niemand sagen, dass [diese Personen] nun ihr Recht verloren hätten. Denn man scheint nicht es an Erfüllung der Bedingung habe mangeln lassen, wenn man diese zu erfüllen nicht im Stande war. Denn der Wille des Erblassers ist nur dann zu erfüllen, wenn dies möglich ist. §. 8. Um Erlassung einer solchen Eidesleistung ist es nicht nothwendig den Prätor anzugehen. Denn diese Erlassung geschah vom Prätor einmal für immer, und braucht nicht für jeden einzelnen Fall ertheilt zu werden. Daher ist mit dem Erscheinen des Tages, wo das Vermächtniss zu leisten ist (*dies legati cesserit*), sogleich [die Bedingung]

206) Einige lesen *illud quidem*, Andere *aliud quid*, Schulting will so interpungiren: *aut juret aliud quid, videndum.*

erlassen, auch ohne Vorwissen des eingesetzten Erben; und es nun bei dem Erbe des Vermächtnissnehmers mit Recht behauptet, dass er, wenn der Vermächtnissnehmer nach der Zeit, wo das Vermächtniss eingeklagt werden kann, starb, sein Erbe, die Klage aus dem Vermächtnisse (*de legato*) anstellen könne, gleichsam als wäre dem, dessen Erbe er würde, das Vermächtniss unbedingt hinterlassen worden.

9. PAUL. lib. XLV. *ad Ed.* — Bedingungen, [deren Erfüllung] gegen die guten Sitten läuft, müssen erlassen werden, wie [z. B. Jener soll Erbe sein], wenn er seinen Vater nicht aus feindlicher Gefangenschaft loskauft; wenn er seinen Eltern oder seinem Freilasser nicht den Lebensunterhalt darreicht.

10. ULP. lib. VIII. *Disp.* — Eine solche Einsetzung: Sejus soll, wenn ich ihn in den Codicillen werde zum Erben ernennen, mein Erbe sein, ist bei jeder Erbernennung, nur nicht beim [eigenen] Sohn von Erfolg; denn es ist dies eine bedingte Einsetzung; aber hier ist die Erbschaft nicht in Codicillen gegeben, [wie es scheinen möchte] — dies ist ja verboten — sondern es ist eine bedingte gleichsam im Testament selbst enthaltene Einsetzung. Wenn ferner [der Erblasser] so schrieb: der, dessen Namen ich in den Codicillen schreiben werde, soll mein Erbe sein, so wird gleichfalls die Einsetzung für gültig zu erklären sein, indem gar kein Rechtsverbot dagegensteht. §. 1. Setzen wir, Jemand sei so zum Erben ernannt worden: Jener soll, wenn ich ihn in den Codicillen zum Erben aufzeichnete, Erbe sein, so gilt diese Einsetzung sogar auch bei einem in väterlicher Gewalt sich befindenden Sohne; indem dies keine Bedingung ist, welche auf die Vergangenheit oder auf die Gegenwart sich bezieht, z. B. so: wenn der König der Parther lebt, wenn das Schiff im Hafen steht.

11. JULIAN. lib. XXIX. *Dig.* — Wenn Jemand in seinem Testamente so schrieb: Mein Sohn soll, wenn er den Titius adoptirt, Erbe sein; wenn er ihn nicht adoptirt, so soll er enterbt sein, so wird der Sohn, wenn er zur Adoption bereit ist, Titius aber dies nicht geschehen lassen will, Erbe werden, gleich als wäre die Bedingung erfüllt.

12. HERMOGEN. lib. III. *jur. Epitom.* — Die Worte: Publius Mävius soll, wenn er will, Erbe sein, machen bei einem nothwendigen Erben eine Bedingung; so dass er, wenn er nicht will, nicht Erbe ist. Denn handelt es sich von einem freiwilligen Erben, so ist diese Beifügung unnütz, da ein solcher, auch wenn dies nicht hinzugesetzt wäre, [doch] nicht wider seinen Willen Erbe wird.

13. JULIAN. lib. XXX. *Dig.* — Einer, der eine Erbschaft, oder ein Vermächtniss so [bedingt] erhielt, wenn er Zehn geben würde, kann die Erbschaft oder das Vermächtniss

nicht anders erwerben, als wenn er als eingesetzter Erbe oder Vermächtnissempfänger die Handlung, wodurch eine Erbschaft oder ein Vermächtniss erworben zu werden pflegt [207]), vornimmt.

14. MARCIAN. lib. IV. *Instit.* — Bedingungen, welche gegen die kaiserlichen Verordnungen, oder gegen die Gesetze, oder gegen Anordnungen, die Gesetzeskraft haben, geschrieben sind, oder solche, die gegen die guten Sitten [streiten], oder die [den Erben u. s. w.] lächerlich machen, oder andere von der Art, die der Prätor verbietet [zu erfüllen], werden für nicht hinzugefügt gehalten; und die Erbschaft, oder das Vermächtniss wird ebenso, als ob die Bedingung nicht wäre beigefügt worden, erworben.

15. PAPINIAN. lib. XVI. *Quaest.* — Ein in väterlicher Gewalt stehender Sohn, der unter einer vom Senat, oder dem Kaiser verbotenen [Potestativ-] Bedingung zum Erben war eingesetzt worden, entkräftet ebenso das väterliche Testament, als ob die Bedingung [zu erfüllen] nicht in seiner Macht stände; denn Handlungen, welche den frommen Sinn, den guten Ruf, unser Zartgefühl verletzen, und überhaupt zu sagen, welche gegen die guten Sitten gehen, sind so zu halten, als wären sie uns zu leisten unmöglich.

16. MARCIAN. lib. IV. *Instit.* — Eine Einsetzung [, die so geschieht]: Wenn Titius Erbe sein wird, soll Sejus Erbe sein; wenn Sejus Erbe sein wird, soll Titius Erbe sein, schreibt Julianus, wäre nutzlos, da diese Bedingung nicht in Erfüllung treten kann.

17. FLORENT. lib. X. *Instit.* — Wenn mehrere Einsetzungen zu demselben [Erb-] Theile unter verschiedenen Bedingungen geschehen, so wird die Bedingung, welche zuerst eintritt, den Erwerb der Erbschaft möglich machen [208]).

18. MARCIAN. lib. VII. *Instit.* — Wenn ein Sclave unbedingt die Freiheit [erhielt], unter einer Bedingung aber zum Erben eingesetzt wurde, und auf [den Fall], wenn er nicht Erbe werden sollte, ein Vermächtniss empfing, so soll, wie der höchstselige Pius rescribirte, die Bedingung [209]) auch beim Vermächtnisse für wiederholt angesehen werden. §. 1. Auf diese Weise schreibt auch Papinianus, dass, wenn eine Grossmutter ihren Enkel unter der Bedingung seiner Emancipa-

---

207) D. i. zur Erfüllung der Bedingung muss noch der Erwerb der Erbschaft durch *aditio*, *pro herede gestio*, bei Vermächtnissen die *agnitio legatarii* hinzutreten.

208) Anders verhält sich dies bei Legaten, wie Averan. (*Interp. jur.* V. 4. p. 177.) trefflich, wie immer, erörtert.

209) Cujac. will hier scharfsinniger Weise *libertatem* statt *conditionem* lesen. Andere ziehen vor zu lesen *et conditionem et libertatem*.

tien auf einen Theil [ihres Vermögens] zum Erben einsetzte, und nachmals in Codicillen ihm ferner das, wozu sie ihn zum Erben ernannte, vermachte, die Bedingung seiner Emancipation auch bei dem Vermächtnisse für wiederholt angesehen werde, obgleich [die Grossmutter] beim Vermächtnisse keinen Substituten ernannte, wie dies bei der Erbschaft geschehen war.

19. Idem lib. VIII. *Instit.* — Wenn so geschrieben wurde: Titius soll Erbe sein; wenn Titius Erbe sein wird, so soll Mävius Erbe sein; so kann Mävius, wenn Titius die Erbschaft als verdächtig [210]) antrat, diese nun nach eigenem Urtheile antreten, und so den vierten Theil abziehen.

20. LABEO lib. II. *Posterior. a Javol. Epitom.* — Eine Frau, die ihrem Manne nach der Mitgift ein versprochenes Geld schuldig war, hatte diesen so [bedingt] zum Erben eingesetzt, wenn er das Geld, welches sie zur Mitgift versprochen hatte, weder forderte, noch eintriebe. Ich bin [nun] der Meinung, dass der Mann, wenn er den übrigen Erben die Anzeige machte, es stehe nicht bei ihm, das, was er aus der Mitgift zu fordern habe, für empfangen anzunehmen, sogleich Erbe werden wird. War er aber ohne Miterben unter einer solchen Bedingung eingesetzt worden, wird er, wie ich glaube, nichts desto weniger sogleich Erbe werden, weil man eine unmögliche Bedingung für nicht beigeschrieben anzunehmen hat. §. 1. Wenn Jemand [dem Erben] hiess, einen Erbschaftssclaven freizulassen, und sodann Erbe zu sein, so wird dieser, obgleich seine Handlung der Freilassung erfolglos ist [211]), dennoch Erbe sein. Denn er (der Erbe) hat in Wahrheit die Freilassung vorgenommen; aber nach dem Antritt [der Erbschaft] erhält die dem Sclaven ertheilte Freiheit nach dem Willen des Erblassers ihre Gültigkeit. §. 2. Setzte dich Jemand zum Erben so bedingt ein, wenn du ihn zu deinem Erben eingesetzt oder ihm Etwas vermacht hast, so kommt nichts darauf an, in welchem Grade du ihn zu deinem Erben einsetztest, oder ihm Etwas vermachtest, wenn du nur dies in irgend einem Grade gethan zu haben beweisen kannst.

21. CELSUS lib. XVI. *Dig.* — Ein fremder Sclav kann auch unter der Bedingung: wann er frei sein wird, ein eigener Sclav aber kann nicht so [bedingt] zum Erben eingesetzt werden [aus dem Grunde]:

---

210) Und zwar gezwungen antrat, wie Vivian. und Azo lehren, die hier nachzusehen.

211) Die Handlung des Erben ist deshalb ohne die rechtliche Wirkung gleich Anfangs, weil er vor Antritt der Erbschaft noch nicht Herr des Sclaven ist, folglich ihn auch nicht freilassen kann.

22. GAJ. lib. XVIII. *ad Ed. prov.* — weil die Vernunft es räth, dass der, welcher [seinem Sclaven] die Freiheit ertheilen kann, selbst ihm diese entweder sogleich ertheilen müsse, oder in einer bestimmten Frist, oder bedingt, nicht aber, dass es von ihm abhänge, auf den Zufall hin, von welchem seine Freiheit abhängig gemacht wird, zum Erben einzusetzen.

23. MARCIAN. lib. XII. *Dig.* — [Geschah die Einsetzung so:] Welcher von meinen Brüdern unsere Base heirathet, soll auf drei Viertheile, welcher sie nicht heirathen wird, soll auf ein Viertheil Erbe sein. Die Base heirathet nun entweder einen davon, oder sie will keinen heirathen. [Im Falle sie heirathet, soll der,] welcher sie zur Frau nimmt, drei Viertheile, und der Andere ein Viertheil erhalten. Bekommt sie aber keiner zur Frau, nicht weil der Grund in ihnen lag, sondern weil die Base nicht heirathen wollte, so bekommen beide die Erbschaft zu gleichen Theilen. Denn es muss die Bedingung: wenn er heirathen, geben, thun wird, meistens so aufgefasst werden, als komme es nicht auf ihn an, dass er nicht heirathet, nicht gibt, nicht thut.

24. PAPINIAN. lib. VI. *Resp.* — [Eine Einsetzung geschah so:] Wer von meinen Brüdern die Base Titia heirathen wird, soll zu zwei Dritttheilen, wer sie nicht heirathen wird, soll zu einem Dritttheile [meines Vermögens] Erbe sein. Starb nun noch bei Lebzeiten des Erblassers die Base, so werden Beide zur Erbschaft, und zwar Jeder zur Hälfte derselben gelangen; weil sie in Wahrheit zu Erben eingesetzt wurden, aber unter ihnen rücksichtlich der Erbtheile eine unterscheidende Bevorzugung von dem Erfolge der Heirath abhängig gemacht wurde.

25. MODESTIN. lib. IX. *Regul.* — Ein bedingt zum Erben eingesetzter Sclav kann ohne Geheiss seines Herrn die Bedingung [nicht] [212]) in Erfüllung setzen.

26. POMPON. lib. II. *ad Quint. Muc.* — Wurde ein Mündel unter einer Bedingung zum Erben eingesetzt, so kann dieser auch ohne die Ermächtigung seines Vormundes die Bedingung erfüllen. Ebenso verhält es sich auch, wenn diesem (Mündel) unter einer Bedingung ein Vermächtniss hinterlassen wurde, weil durch den Eintritt der Bedingung das Verhältniss so ist, als wäre ihm unbedingt die Erbschaft, oder das Vermächtniss hinterlassen worden.

---

212) *Non* fehlt in einem Msc. des Charondas und Russard, auch Cujac. und Pothier streichen es. P. Faber (*ad L.* 133. *de reg. jur.*) behält es bei, versteht aber dann eine Bedingung, die für eine Erbschaftsantretung gilt; dagegen bemerkt er, unser Fragment enthalte eine *lex generalis.*

27. MODESTIN. lib. VIII. *Resp.* — Jemand ernannte sich in seinem Testament unter der Bedingung einen Erben, wenn dieser seine Ueberreste ins Meer würfe. Nun war die Frage, ob der Erbe, wenn er die Bedingung nicht erfüllte, dadurch die Erbschaft verliere. Modestinus antwortete [hierauf], der Erbe verdiene mehr Lob als Vorwürfe, dass er die Ueberreste des Erblassers nach dessen Willen nicht ins Meer warf, sondern eingedenk [213]) seiner Verhältnisse als Mensch, dieselben dem Begräbnisse übergab. Jedoch soll vorher untersucht werden, ob der Mensch, welcher eine solche Bedingung setzte, nicht etwa seinen Verstand verloren hatte. Kann nun dieser Verdacht durch einleuchtende Beweise gehoben werden, so soll der gesetzliche Erbe dem Testamentserben durchaus keinen Rechtsstreit über die Erbschaft erheben. §. 1. [Jemand] ernannte den, welchen er im Testamente unbedingt zum Erben eingesetzt hatte, in Codicillen bedingt zum Erben; nun frage ich, ob [der Erbe] dieser Bedingung sich zu unterziehen habe? Modestinus antwortete: Eine Erbschaft kann in Codicillen [weder gegeben, noch] genommen werden. Tritt übrigens die Bedingung nicht ein, so sieht man es an, als ob der Erblasser an ein Entreissen der Erbschaft gedacht hätte.

28. PAPIN. lib. XIII. *Quaest.* — Wenn ein Sohn bedingt zum Erben wurde, und die Enkel von ihm [seine Kinder] ihm substituirt werden, da wollen wir erwägen, ob, da es doch nicht angeht, unter irgend einer beliebigen Bedingung den Sohn zum Erben einzusetzen, sondern nur dann das Testament gültig ist, wenn die [beigefügte] Bedingung [zu erfüllen] in der Macht des Sohnes steht, es einen Unterschied mache, von welcher Art die Bedingung ist, ob so, dass sie vom Sohn im Augenblicke des Sterbens nicht mehr erfüllt werden konnte, wie z. B. mein Sohn soll Erbe sein, wenn er nach Alexandrien gegangen sein wird, und dieser Sohn zu Rom starb; oder von der Art, dass sie im letzten Augenblicke des Lebens noch erfüllt werden konnte, z. B. mein Sohn soll Erbe sein, wenn er dem Titius Zehn gegeben haben wird, eine Bedingung, die auch durch einen Andern kann erfüllt werden. Denn bei den obigen bedingten Fall haben noch bei Lebzeiten des Sohnes die Enkel sich Ansprüche auf die Erbschaft erworben; da dieser Sohn, wenn er zu seiner Sterbezeit keinen Subtituten hat, gesetzlicher Erbe seines Vaters sein würde. Zum Beweis dient auch das, was beim Servius erzählt wird. Er führt nämlich Jemanden an, der so [bedingt] zum Erben eingesetzt wurde, wenn er das Capi-

213) Hal. liest *memor* und bemerkt am Rande *alias: memoria,* die Vulg. *in memoriam.*

tolium besteigen würde, thäte er dies nicht, so gab er ihm ein Vermächtniss; [allein] dieser starb noch eher als er [das Capitolium] bestieg. Hierüber antwortete Servius, es wäre die Bedingung durch den Tod [des Erben] ausgefallen; und deshalb sei mit seinem Tode das Vermächtniss fällig. Der andere Fall aber der Bedingung gibt den Enkeln noch bei Lebzeiten des Sohnes keine Ansprüche auf die Erbschaft [des Grossvaters,] die, wenn sie nicht wären substituirt worden, gesetzliche Erben ihres Grossvaters würden, auch stände ihnen der Sohn (ihr Vater) nicht im Wege da, nach seinem Tode das Testament seines Vaters umgestossen wird, auf dieselbe Weise, wie, wenn derselbe Sohn enterbt wurde und Enkel (Kinder von ihm) zu seiner Todeszeit vorhanden waren und die eingesetzten Erben die Erbschaft ausschlagen [214]).

Achter Titel.

De jure deliberandi [215]).

(*Vom Rechte der Ueberlegung* [*hinsichtlich des Erbschafts-Antritts*].)

1. ULP. lib. LX. *ad Ed.* — Wenn ein Sclav zum Erben war eingesetzt worden, so bestimmen wir keineswegs diesem selbst eine Zeit sich zu bedenken, sondern dem, dessen Sclav er ist, (seinem Herrn), weil Sclaven bei dem Prätor ohne Persönlichkeit erscheinen. Ebenso werden wir allen Eigenthümern des Sclaven [eine Deliberationsfrist] anberaumen, wenn nämlich dieser Sclav Mehrerer Eigenthum war. §. 1. Der Prätor sagt, wenn [der Erbe] eine Zeit sich [über die Erbschaft] zu bedenken begehrt, so will ich sie ihm geben. §. 2. Da er sagt, eine Zeit, und die Frist [wie lange] nicht hinzufügt; so zeigt er ohne Zweifel hierdurch an, dass es in der Macht des Richters stehe, welche Frist er anberaume.

2. PAUL. lib. LVII. *ad Ed.* — Es dürfen nun nicht weniger als zehn Tage dazu gestattet werden.

---

214) Cujac. rechnete diese schwierige Stelle unter die verdorbenen, deren mehrere so am Ende verunglückt wären, (*ad lib. Pap. Quaest.* T. I. p. 353. *oper. posth.*) und ergänzt sie so: *quemadmodum si exheredato eodem filio, nepotes cum filius moreretur, fuissent et heredes instituti postea repudiassent.* Der Fall ist dieser, der Sohn wurde enterbt, der Enkel präterirt, ein Extraneus instituirt. Während der Extraneus deliberirte starb der Sohn. Der Extran. schlug die Erbschaft aus; nun beerbt der Enkel seinen Grossvater als *suus ab intestato.*

215) Basiliken Buch 35. Titel 18. (T. IV. p. 811—814.) Cujac. T. IV. P. I. p. 1012—1015.

3. ULP. lib. LX. *ad Ed.* — Auch dies muss man wissen, dass man bisweilen blos einmal, bisweilen mehrmals eine Deliberationsfrist ertheilen müsse, [Letzteres dann], wenn der Prätor überzeugt wird, dass die Zeit nicht hinreichte, welche er zuerst auf Ansuchen anberaumt hatte.

4. Idem lib. LXI. *ad Ed.* — Aber dies darf man ohne wichtigen Grund nicht gestatten.

5. Idem lib. LXX. *ad Ed.* 216). Aristo schreibt, der Prätor solle nicht blos den Gläubigern, sondern auch den eingesetzten Erben seine Hülfe angedeihen lassen, und diesen es möglich machen, die Urkunden einzusehen, damit sie sich sofort belehren können, ob die Erbschaft anzunehmen ihnen nützlich, oder schädlich sei. §. 1. Ist die Erbschaft zu bedeutend, der Erbe im Ueberlegen begriffen, und sind Gegenstände in der Erbschaft, welche durch den Zeitverzug selbst sich verschlechtern, so kann der Erbe unter Vorwissen des Prätors, ohne dadurch sich verantwortlich zu machen, diese Gegenstände um die gehörigen Preise verkaufen; da er ja auch allzu viel Aufwand verursachende Gegenstände, wie Zugvieh oder verkäufliche Sclaven, ebenso Sachen, die durch das Aufheben sich verschlechtern, verkaufen kann, und überdies auch dafür sorgen wird, dass Schulden, die unter einer Strafe oder kostbaren Pfändern vorhanden sind, gezahlt werden.

6. GAJ. lib. XXIII. *ad Ed. prov.* — Wenn deshalb in der Erbschaft sich Wein, Oel, Getreide, baares Geld vorfindet, so soll der [nöthige] Aufwand davon bestritten werden; wo nicht, so muss man von den Erbschaftsschuldnern Geld eintreiben. Sind aber keine Schuldner vorhanden, oder berufen sich diese 217) auf den Richter, so sollen die überflüssigen Gegenstände verkauft werden.

7. ULP. lib. LX. *ad Ed.* — Der Prätor sagt: Wenn für Mündel beiderlei Geschlechts um eine Deliberationsfrist angehalten wird, obwohl die Erbschaft zu behalten, gut sei, und diese verstattet würde, so werde ich inzwischen das Vermögen zu verringern verbieten; es müsste denn die Untersuchung des Grundes, die nach dem Gutdünken eines redlichen Mannes geschieht, den Grund [einer solchen Verringerung als] rechtlich darthun 218). §. 1. Mit Recht verbietet der Prätor

---

216) Die Richtigkeit dieser Inschrift bezweifelt Cujac. aus dem Grund, weil Ulpian im siebenzigsten Buch *ad edictum* von den Interdicten handelt; besser hiesse es lib. LX.

217) *Judicem provocare dicitur qui sponte judicem admisit, ut sponsione, a quo recedere non licet.* Cujac.

218) Ich richtete mich der Deutlichkeit wegen nach der Wortstellung Voorda's (*Interpr. jur.* I. 23. p. 90. *Trajecti ad Rhen.*), die ich in Händen habe, obgleich Manche eine Umstellung der Texteswort für nicht nothwendig halten.

eine Verringerung [des Vermögens] mittlerer Weile, so lange für den Mündel um eine Deliberationsfrist nachgesucht wird. §. 2. Wir wollen aber untersuchen, was [die Worte], ich werde eine Verminderung verbieten, sagen wollen. Dadurch verhindert der Prätor nicht blos eine Veräusserung, sondern er lässt auch die Ausübung der Klagen [219]) nicht zu. Denn es wäre albern, dem, welchem die Veräusserung untersagt ist, Ausübung der Klagen zu gestatten; und dies schreibt Labeo. §. 3. Bei Untersuchung des Grundes aber wird es darauf ankommen, ob die Ursache zur Erlaubniss des Prätors, das Vermögen zu verringern, gerecht sei. Es wird daher eine solche Verringerung nur gestattet, um das Begräbniss, ebenso um das zu besorgen, was ohne eine Sühne nicht kann übergangen werden. Auch wird er, um den Unterhalt zu bestreiten, eine solche Verringerung gestatten. Er muss aber auch bei anderen dringenden Lagen seine Erlaubniss geben, z. B. um Gebäude auszubessern, und damit die Felder nicht unbestellt liegen bleiben, um Geld, wenn solches unter einer Strafe zu leisten ist, zurückzuzahlen, und damit Pfänder nicht verkauft werden. Auch aus andern rechtlichen Gründen wird der Prätor, darum angegangen, seine Erlaubniss dazu ertheilen; denn ohne diese kann keine Verminderung vorgenommen werden.

8. Idem lib. LXI. *ad Ed.* — Wenn ein [natürlicher] Eigenerbe, nachdem er sich schon [von der Erbschaft] losgesagt hatte, wieder um eine Deliberationsfrist nachsucht, da wollen wir sehen, ob ihm dies verwilligt werden dürfe? Billiger Weise [nimmt man an], unter gewissen Umständen (*ex causa*) dürfe man ihm dies verwilligen, nämlich dann, wann das Vermögen noch nicht verkauft ist.

9. PAUL. lib. LVIII. *ad Ed.* — Ein Sohn muss während der Zeit, wo er überlegt, aus der Erbschaft seinen Unterhalt bekommen.

10. MARCELL. lib. XXVIII. *Dig.* — Wenn unter den eingesetzten Erben mehrere Grade gemacht wurden, so sagt der Prätor, er werde rücksichtlich der Anberaumung der Ueberlegungsfrist das, was er darüber erklärte, bei den einzelnen [Graden] beobachten [220]), damit nämlich die Erbschaft, indem sie von dem ersten Erben an den folgenden herabkommt, sobald als möglich einen Erwerber finden möge, der den Gläubigern des Verstorbenen entsprechen könne.

---

219) Gegen die Erbschaftsschuldner.

220) Nämlich zuerst wollte er sie den Instituirten, sodann den Substituten geben.

11. JAVOL. lib. IV. *ex posterior. Labeon.*[221]). — Jemand, der einen Freigelassenen zum Sohn, und diesen sich zum Erben eingesetzt hatte, schrieb sodann noch [Folgendes]: Wenn ich keinen Sohn haben werde, der die Volljährigkeit erreicht hat, so soll Dama, mein Sclav, frei sein. Der Sohn war aber ein freigelassener Mündel. Nun war die Frage, ob Dama frei ist. Trebatius verneint dies, weil unter der Benennung Sohn auch ein Freigelassener mit begriffen würde. Labeo sagt das Gegentheil; weil man hier einen wahren Sohn annehmen müsse. Ich gebe der Meinung des Trebatius meinen Beifall, jedoch [nur so], wenn es entschieden ist, dass der Erblasser von diesem [freigelassenen] Sohne sprach.

---

221) Cujac. sagt, dies Fragment gehöre gar nicht hierher. Duarenus sagt das Gegentheil (*Oper.* p. 566. *edit. Lugd.* 1584).

Neunundzwanzigstes Buch.

Erster Titel.

De testamento militis [1]).

(*Vom Soldatentestamente.*)

1. ULP. lib. XLV. *ad Ed.* — Den Soldaten bewilligte eine freie Testamentserrichtung zuerst der höchstselige Julius Cäsar, allein es war diese Bewilligung auf eine gewisse Zeit [2]) beschränkt. Nachmals aber gab ihnen zuerst wieder der höchstselige Titus [freie Testamentserrichtung], nach diesem Domitianus, nachher aber gewährte der höchstselige Nerva den Soldaten [hierin] die vollste Nachsicht, und seinem Beispiel folgte auch Trajanus. Von da an wurde den [kaiserlichen] Mandaten gewöhnlich ein Capitel folgenden Inhalts [3]) eingereihet: Da es zu unserer Kenntniss gelangte [4]), dass von Zeit zu Zeit [Soldaten] Testamente, als von ihren Mitsoldaten hinterlassen, zum Vorschein bringen, die Anlass zu Zwistigkeiten gewähren können, wenn man sie nach der in den Gesetzen vorgeschriebenen Sorgfältigkeit und dem herkömmlichen Brauche bemessen wollte, so glaubte ich nach meiner unbestochenen guten Gesinnung gegen meine so guten und treuen Mitsoldaten, ihrem schlichtem Sinne zu Rathe kommen

---

1) Andere lesen *de militari testamento.* Ueber diesen Titel siehe *Basil.* lib. XXXV. Tit. 21. Die einzelnen Gesetze hat Muretus (*Oper.* Tom. IV. p. 392 *seq. edit. Ruhnken*) commentirt.

2) *Temporalis*; nach Muretus *quamdiu in hac vel illa expeditione morarentur.*

3) Diese Worte sind nach Leonin. vielleicht aus dem Rand in den Text übergegangen.

4) Statt *prolatum* lesen Andere *perlatum.*

zu müssen, so dass, auf jede Weise, wie sie testirten, ihr Wille gültig sei. Sie mögen daher ihre Testamente machen, wie [5]) sie nur immer wollen, sie mögen sie machen, wie sie nur immer können, und es soll zur Vertheilung ihres Vermögens der blosse Wille des Erblassers zureichen. §. 1. Der Name Miles (Soldat) kommt aber von *militia* [6]), das ist soviel als *duritia* (Härte,) weil sie für uns ein hartes Loos übernehmen, oder von *multitudo* (Menge), oder von *malum* (Böses), was die Soldaten gewöhnlich abhalten, oder von dem griechischen Worte χίλιοι (Tausende), wovon auch χιλιαστὸς herstammt, her; denn so nennen die Griechen τάγμα [7]) auch eine Menge von tausend Menschen, gleich als ob man ja der Tausendste sagte; daher hat denn auch der Feldherr selbst seinen Namen χιλίαρχος. Das Wort *exercitus* erhielt aber seinen Namen von *exercitatio*.

2. GAJ. lib. XIV. *ad Ed. prov.* — Ueber ein Soldatentestament spricht aber deshalb der Proconsul besonders zu Recht, weil er gar gut weiss, dass nach den kaiserlichen Verordnungen eigenthümliche und von dem gemeinen Rechte abweichende Rechte beobachtet werden.

3. ULP. lib. II. *ad Sabin.* — Wenn ein Soldat, der nach dem gemeinen Rechte zu testiren sich vorgenommen hatte, ehe er damit fertig wurde, starb, so entscheidet sich Pomponius nicht bestimmt hierüber [8]). Allein warum lässt man sich bei einem Soldaten nicht die entgegengesetzte Annahme [9]) gefallen [10]). Er hatte ja nicht, indem er nach dem gemeinen Rechte testiren wollte, sogleich seiner Soldatenbegünstigung entsagt. Auch darf man nicht sicher annehmen, als wähle

---

5) Die Worte *quomodo volent — quomodo poterint* halten Manche ohne Grund aus Gemination, statt *quoquo modo* entstanden.

6) Muretus verwirft die Herleitung des Wortes *miles* aus *mollitia*, was *per antiphrasin* für *duritia* steht, und substituirt dagegen *malitia*, was *vexatio*, *durus vitae status* bedeute. Vgl. Duaren. *Oper.* p. 568. Cap. II.

7) Gewöhnlich *ducitum* (*ductum*) *a graeco verbo, tractum a tagmate nam: Graeci mille hominum multitudinem* τάγμα *appellant, quasi milesimum quemque dictum, unde ipsum ducem* χιλίαρχον *appellant*. Dies Alles bis zu *quasi* hält Muretus für überflüssig und streichenswerth. Ich folgte der Wortstellung, die Beck aufnahm.

8) Nämlich, ob anzunehmen, er habe ein Soldaten- oder ein gewöhnliches Testament machen wollen — oder ob dies unvollendete Testament für ein Soldatentestament zu nehmen sei.

9) Nämlich er habe ein Soldatentestament errichten wollen.

10) Nach Beck der *probetur* statt *probet* liest.

Jemand eine gewisse Art zu testiren, um dadurch seine Willensäusserung anfechtbar zu machen, sondern er habe vielmehr dies wegen zufälliger Ereignisse auf beide Arten thun wollen, sowie auch sehr viele Nichtsoldaten bei ihren schriftlichen Testamentserrichtungen noch gewöhnlich hinzufügen, ihr Wille sei, dass dies [Testament] auch als Codicill gelte; und wer möchte wohl [11]) behaupten, dass, wenn das Testament unvollkommen ist, auch kein Codicill vorhanden sei? Es hat auch nach unserer Ansicht der höchstselige Marcus rescribirt:

4. Idem lib. I. *ad Sabin.* — Auch ein Tauber und Stummer soll ein Testament nach Soldatenrecht machen können, nur müsse er eingereiht bleiben und nicht Fehlers wegen [12]) entlassen worden sein.

5. Idem lib. IV. *ad Sabin.* — Soldaten können auch denen, die bereits Erben geworden sind, Nacherben geben, jedoch nur in Bezug auf das, was jene [Erben] aus ihrem Testamente erhalten haben [13]).

6. Idem lib. V. *ad Sabin.* — Machte ein Soldat Jemanden zu seinem Erben auf ein [gewisses] Grundstück, so nimmt man an [14]), er sei, in Bezug auf sein übriges Vermögen, ohne Testament gestorben. Denn ein Soldat kann so mit Tod abgehen, dass er über einen Theil seines Vermögens einen Testamentserben hinterlässt, für den andern aber die gesetzliche Erbfolge eintritt.

7. Idem lib. IX. *ad Sabin.* — Wer nach Soldatenrecht testirt, dessen Testament wird, obgleich er von der Schwangerschaft seiner Frau nichts wusste, oder diese [15]) auch [noch] [16]) nicht schwanger war, nicht [durch Agnation] umgestossen [17]), wenn er nur die Absicht und den Willen hatte, jedes Kind, das ihm geboren würde, zu enterben.

8. MARCELL. lib. X. *Dig.* — Ebenso verhält sichs auch, wenn der Soldat einen als Sohn adrogirte, oder ein Enkel in die Stelle seines Vaters (des Erblassers Sohn) nachrückt.

---

11) So liest Muretus (*quisnam*), Andere lesen *quisquam*, wieder Andere (auch Beck) *nec quisquam*.

12) S. Briss. v. *missio*.

13) Nicht, wie bei der Pupillarsubstitution, auch auf das anderweit Erworbene des Erben.

14) Flor. *creditum*, was Jensius (*Strict. ad Pand.* p. 197.) eine schlechte Version nennt.

15) Hal. (Beck) liest: *vel quam praegnantem scierit*, was aber schon Ant. Augustinus (*Emend.* III. 7.) missbilligt.

16) Dies noch soll hier auf die Zeit der Testamentserrichtung hindeuten.

17) Bei Paganen muss bekanntlich der Embryo namentlich eingesetzt oder enterbt sein, sonst wird das Testament *agnatione* umgestossen.

9. ULP. lib. IX. *ad Sabin.* — Eben dies wird auch anzunehmen sein, wenn er, (der Soldat,) nachdem ihm noch bei seinen Lebzeiten ein Sohn geboren wurde, doch lieber auf sein bereits früher [18]) gemachtes Testament hin sterben will; denn er scheint sein Testament nun nach dem Soldatenrechte von Neuem gemacht zu haben. §. 1. So rescribirte nämlich der höchstselige Pius in dem Falle, da Jemand, der als Nichtsoldat ein Testament gemacht hatte, nachher Soldat wurde. Denn dies sein Testament soll nun, wenn es anders der Wille des Soldaten war, Gültigkeit nach Soldatenrecht erhalten.

10. IDEM lib. XI. *ad Sabin.* — Wer in feindlicher Gefangenschaft ist [19]), kann nicht einmal nach Soldatenrecht ein Testament machen.

11. IDEM lib. XLV. *ad Ed.* — Die, welche wegen Militärverbrechen zum Tode verurtheilt wurden, dürfen, jedoch nur über ihr castrensisches Vermögen ein Testament machen, allein, ob nach Soldaten-, oder gemeinem Rechte, steht [noch] in Frage. Besser aber ist es, sie nach Soldatenrecht testiren zu lassen. Denn da einem solchen als Soldaten das Recht zu testiren ertheilt wird, so lässt sich folgerecht annehmen, dass er sein Testament nach Soldatenrecht errichten müsse. Dies ist aber so zu verstehen, wenn er nicht seinen Soldateneid [20]) verletzte. §. 1. Wenn ein Soldat, der ungewiss ist, ob er nicht mehr in väterlicher Gewalt stehe, ein Testament machte, so gilt dieses Testament. Denn es soll sein Testament, das er, ungewiss, ob sein Vater noch am Leben sei, machte, [dennoch] gelten. §. 2. Wenn ein Haussohn, der den Tod seines Vaters noch nicht erfahren, über sein castrensisches Sondergut im Soldatenstande ein Testament machte, so soll dadurch dem Erben blos des Soldaten castrensisches Vermögen, nicht auch das seines Vaters anfallen.

12. PAPIN. lib. VI. *Resp.* — Soldaten hinterlassen nur das, was in ihrem Eigenthume war [21]), ihren schriftlich ernannten Erben [22]).

---

18) Ehe er Soldat wurde.

19) *Hostium potitus* soviel als *captus ab hostibus*, wie unter andern Muretus lehrt und durch Plautus nachweist, *nam postquam meus gnatus est potitus hostium.*

20) Durch Verrath oder als Ueberläufer, denn alsdann gilt er für einen Feind, und nicht mehr für einen Soldaten.

21) Muret. nimmt *habent* (*haberent*) für *apparent*, und Cujac. versteht darunter das *pecul. castrens.* der Familiensöhne, oder die sich für solche halten, ohne es noch zu sein.

22) Bei *scriptis* ergänzen Cujac. und Muret. *heredibus.*

13. ULP. lib. XLV. *ad Ed.* — Ebenso ist es auch, wenn der Soldat daran dachte, sein Testament umzuändern, nicht etwa in der Absicht, um dem schriftlich ernannten Erben sein castrensisches Vermögen wieder zu nehmen, sondern weil er auch über sein väterliches Vermögen letztwillig verfügen und darauf einen Anderen zum Erben einsetzen wollte. §. 1. Starb aber der Soldat als bereits Altgedienter [23]), so fällt, wie **Marcellus** im elften Buche der Digesten schreibt, das gesammte Vermögen, auch das väterliche, an den Erben des Castrensischen. Denn er (der Veteran) konnte bereits nicht mehr nur über einen Theil seines Vermögens testiren [24]). §. 2. Auch Verwiesene (*deportati*) und beinahe alle die testamentsunfähig [25]) sind, können von einem Soldaten zu Erben eingesetzt werden. Wenn er aber Jemanden, der zur Bestrafung Sclav wurde, als seinen Erben aufzeichnet, so soll die Einsetzung nichts gelten; wird aber dieser [Sclav] zur Todeszeit [des Soldaten] im Genuss des Bürgerrechts erfunden [26]), so erhält die Einsetzung wieder ihre Kraft [27]), gleich als wäre erst jetzt die Erbschaft zugewiesen worden. Und im Ganzen wird sich dies von Allen annehmen lassen, die ein Soldat zu Erben ernennt, nämlich dass eine solche Einsetzung Kräfte erhält, wenn [der Erbe] zur Todeszeit [des Erblassers] in der Lage befunden wird, in welcher er eben von dem Soldaten wird eingesetzt werden können. §. 3. Setzte ein Soldat seinen eigenen Sclaven, den er für einen freien Menschen hielt [28]), zum Erben ein, ohne ihm zugleich die Freiheit zu geben, so gilt die Einsetzung. §. 4. Wenn ein Soldat seinem Sclaven testamentarisch die Freiheit ertheilt, und diesem vom Erben und Nacherben aus mittelst eines Fideicommisses die Erbschaft hinterliess, so soll, wenn auch der Erbe und Nacherbe vor der Erbschaftsantretung starben, doch nicht, wie unser Kaiser mit dem höchstseligen **Severus** rescribirte, die gesetzliche Erbfolge nun eingreifen, sondern die Sache so zu nehmen sein, als ob demselben Sclaven die Freiheit und damit zugleich auch die Erbschaft direct (geraden Wegs) wäre gegeben worden. Und es kann ja auch nicht geleugnet werden, dass nach dem Willen des Erblassers beides der Sclav erhalten sollte.

---

23) *Veterani* können, da sie nicht mehr dienen, nicht mehr *pro parte testati* und *pro parte intestati* mit Tode abgehen.
24) So dass hinsichtlich des andern die gesetzliche Erbfolge einträte.
25) D. i. passive Testamentifaction nicht haben.
26) Etwa durch kaiserliche Gnade *in integr.* restituirt.
27) Es greift nämlich die Catonianische Regel bei Soldatentestamenten nicht Platz. **Muretus.**
28) Anders wenn er wusste, dass er Sclav ist.

14. MARCELL. lib. IV. *Fideicommiss.* — Es handelte sich darum ob so etwas auch bei den Testamenten von Nichtsoldaten benachsichtigt werden dürfe? Freilich darf dies nicht ohne Unterscheidung geschehen. Starben sie (Erbe und Nacherbe) aber noch bei Lebzeiten des Erblassers und so, dass dieser es wusste, so bedarf es hier keiner neuen Bestimmung [29]). Geschah dies aber, ohne dass der Erblasser es wusste, oder erst nach seinem Tode, so muss man auf jeden Fall [der Gültigkeit des Testamentes] zu Hülfe kommen.

15. ULP. lib. XLV. *ad. Ed.* — Freilich zur Hintergehung seiner Gläubiger kann auch ein Soldat nicht mehr als einen einzigen nothwendigen Erben ernennen können. §. 1. Sowie aber ein Soldat seine Erbschaft durch die nackte Willenserklärung zuweisen kann, ebenso kann er sie auch wieder wegnehmen. Kurz, wenn er sein Testament durchstrich oder durchschnitt, so hat es seine Wirkung verloren. Hatte er aber sein Testament durchstrichen und wollte es bald darauf wieder gelten lassen, so wird es nach der letzten Willensäusserung gültig sein. Wenn nun ein Soldat sein Testament ausstrich, bald nachher es mit seinem Ringe wieder siegelte, so soll der, welcher die Untersuchung darüber hat, erwägen, in welcher Absicht der Soldat diese Handlung vornahm; denn wird sichs ausweisen, dass ihn seine Willensänderung gereute, so wird das Testament für erneuert angesehen werden. Geschah es aber deswegen, damit [das, was geschrieben wurde,] nicht gelesen werden könne, so glaubt man mit mehr Grund, sein Urtheil sei dadurch ungültig geworden. §. 2. Ein Testament, das ein Soldat vor seinem Kriegerstand errichtete, soll, wenn der Soldat in dieser Eigenschaft starb, nach Soldatenrecht gelten, wie der höchstselige Pius rescribirte, nur muss der Wille des Soldaten nicht das Gegentheil darthun. §. 3. Wenn Jemand sich selbst in einem Soldatentestamente zum Erben einsetzte, so entgeht er der Strafe des Rathsbeschlusses [30]) nicht. §. 4. Ein Soldat kann auch auf eine [bestimmte] Zeit hin einen Erben ernennen, nach Verlauf dieser Zeit aber einen Andern zum Erben machen, er kann auch die Erbernennung vom Ein-

---

29) Es bleibt nämlich bei dem gemeinen Recht, nach welchem in diesem Falle Intestatsuccession eintritt. Es konnte ja der Testator ein neues Testament machen, wenn er es wollte, indem er wusste, dass aus seinem früheren Niemand Erbe werden kann. Muret.

30) D. i. das *Senatuscons. Libonianum.* Vergl. den Codextitel *de iis, qui sibi adscribunt in testam.* Die *Lex Cornelia,* auch *testamentaria* genannt, verbot alle Testamentsfälschungen. Die, welche sich selbst etwas in einem Testamente zuschrieben, sündigten gegen dieses Gesetz, und sie traf die Strafe des Libonianischen Senatusconsults.

treten oder Aufhören einer Bedingung abhängig machen. §. 5. Ebenso kann er sowohl sich selbst als seinem Sohne ein Testament nach Soldatenrecht machen; auch seinem Sohne allein, obgleich er sich selbst keines machte. Und ein solches Testament soll gelten, wenn etwa der Vater im Soldatenstand [selbst], oder innerhalb eines Jahres nach dem Austritt aus demselben starb. §. 6. Um den Nachlassbesitz kann über die im Edict festgesetzte Zeit hinaus, auch wenn ein Soldatentestament vorliegt, nicht mehr nachgesucht werden, wie Papinianus im vierzehnten Buche seiner Quästiones schreibt, weil jene Festsetzung allgemein (ausnahmslos) ist.

16. PAUL. lib. XLIII. *ad Ed.* — Wenn ein Soldat, ein zum Heirathsgut gegebenes Grundstück vermachte, so soll dies Vermächtniss wegen des Julischen Gesetzes ungültig sein.

17. GAJ. lib. XV. *ad Ed. prov.* — Wenn ein Soldat Erben auf bestimmte Gegenstände einsetzte, wie z. B. den einen auf seine städtischen Grundstücke, den andern auf seine ländlichen, wieder einen andern auf sein übriges Vermögen, so wird diese Einsetzung gültig sein, und ebenso gehalten werden, als wenn er diese Erben ohne bestimmte Theile eingesetzt und alle seine Sachen so vertheilt hätte, dass er einem jeden durch Vorauswegnahme das, was er erhalten soll, vermachte. §. 1. Julianus sagt auch, dass, wenn Jemand den Einen auf sein castrensisches, den Andern auf sein übriges Vermögen zum Erben ernannte, dies gleichsam als zwei Erbschaften anzusehen sei, so dass auch für die Schulden, welche im Lager gemacht wurden, blos der hafte, welcher auf das castrensische Vermögen zum Erben ernannt wurde. Waren aber ausserhalb des Lagers Schulden gemacht worden, so sei blos der, welcher auf das übrige Vermögen zum Erben ernannt wurde, dafür verbindlich. Diesem folgerecht scheint er auch geantwortet zu haben, dass je nach dem Grunde, aus welchem einem Soldaten eine Schuldforderung zusteht, diese unmittelbar nach dem Rechte auf diesen oder jenen Erben [des Soldaten] übergehe. Wenn aber der eine, oder der andere Theil des Vermögens zur Deckung der Schulden, die in demselben begründet sind, nicht zureicht, und deswegen der auf diesen Theil eingesetzte Erbe nicht antrat, so müsse der, welcher antrat, angehalten werden, entweder die ganze Erbschaft auszuschlagen [31]), oder sie ganz von den Ansprüchen der Gläubiger befreien [32]). §. 2. Wenn ein

31) *Defendere* steht hier, nach Muretus, für *deserere*, vielleicht soviel, als sich gegen das Erbesein schützen.

32) *Solvere hered. cred.* kann wohl nicht leicht heissen: die Erbschaft den Gläubigern, um sich nach dem Verhältniss ihrer Forderungen darein zu theilen, überlassen, denn dies liegt ja schon im vorhergehenden: *defendere*, sondern es hat vielmehr

Soldat in demselben Testamente ein und dieselbe Person zum Erben ernannte, und darauf wieder enterbte, so ist hierdurch die Erbschaft weggenommen, da bei dem Testamente von Nichtsoldaten die Erbschaft allein durch Enterbung nicht weggenommen werden kann [33]). §. 3. Wenn ein Vater von seinem Haussohne, der Soldat ist, auf dessen castrensisches Vermögen zum Erben eingesetzt wurde und mit Nichtbeachtung des Testamentes etwas vom Sondergute in Besitz bekommen wird, oder durch Arglist sich ausser dem Besitzstand stellte, so wird gegen ihn die Klage aus Vermächtnissen (*legatorum actio*) gegeben [34]). §. 4. Wenn ein Soldat während seiner Dienstzeit ein Testament machte, nach seinem Austritt aus dem Soldatenstand einen Codicill anfertigte und innerhalb eines Jahres nach seiner Entlassung stirbt, so nehmen die Meisten an, man müsse den Codicill anlangend, die Vorschrift des bürgerlichen Rechtes berücksichtigen, weil er nicht vom Soldaten angefertigt wurde; und es habe gar keinen Bezug auf die Sache, dass dieser Codicill im Testamente bestätigt wurde. Deshalb finde denn auch bei den Vermächtnissen, die im Testament zugetheilt wurden, das Falcidische Gesetz nicht Statt; allein bei denen, die im Codicill gegeben wurden, finde es Statt [35]).

18. TRYPHON. lib. XVIII. *Disp.* — Wenn aber beiderlei Vermächtnisse, sowohl die im Testamente, als die im Codicill gegebenen, zusammengehalten, drei Viertheile der Erbschaft übersteigen, so fragt sichs, in wieweit die Vermächtnisse, bei welchen die Falcidia Statt findet, vermindert werden. Am bequemsten möchte man wohl das festsetzen, nämlich dass aus dem Gesammtvermögen die Vermächtnisse, welche der Soldat in seinem Testamente austheilte, im Ganzen ausgezahlt werden, das hiervon Uebrige zu drei Viertheilen und einem Viertheil unter die Erben und die, welchen im Codicill Vermächtnisse gegeben wurden, vertheilt werde [36]). §. 1. Wie nun, wenn

---

die in der Uebersetzung bezeichnete Bedeutung. Vgl. Cujac. (*Recit. solemn. ad Paul. Quaest. ad l. 37. huj. tit.*)

33) Es fällt nämlich bei Nichtsoldaten, wenn die geschehene Einsetzung durch spätere Enterbung wieder aufgehoben wird, das ganze Testament mit allen seinen Nebenbestimmungen zusammen, wo hingegen bei Soldaten blos die Erbschaft dem Enterbten ohne Folgen für anderweitige Bestimmungen entzogen wird. Vergl. Cujac. *ad* Fr. 13. §. 1. *D. de lib. et posth.* (T. I. p. 1089). Die Negation ist aus der Pisaner Handschrift, wie eine Randbemerkung aus Ant. Augustinus lehrt.

34) Vergl. Fr. 2. *D. de castr. pec.* 49. 17.

35) Der entgegengesetzte Fall ist in Fr. 8. §. 4. *D. de jure codicill.* 29. 7. enthalten.

36) Muret. setzt das Beispiel: die Erbschaft besteht aus 1200 Fl., davon wurden im Testamente 800, im Codicille 300 ver-

die im Testament gegebenen Legate den Inhalt des ganzen Vermögens verschlingen, sollen dann die, welchen in dem Codicill etwas vermacht wurde, gar nichts, oder dennoch etwas bekommen? Und weil nun, wenn [der Erblasser] noch als Soldat auch diese [codicillarischen Vermächtnisse im Testamente] vermacht hätte, alle wären zusammengeworfen worden, und von Allen verhältnissmässig der Theil, welchen er über den Bestand seines Vermögens hinaus vermacht hatte, abginge, ebenso geschieht dies auch jetzt, ist nun die Grösse und Anzahl der im Codicill gegebenen Vermächtnisse festgesetzt, so zieht hierauf [der Erbe] von der Summe, welche als schuldig gefordert werden könnte, wenn Alles nach gleichem Rechte dieser Verbindlichkeit unterläge, den vierten Theil blos von den im Codicill gegebenen Vermächtnissen ab [37]). §. 2. Wenn aber bei der Zusammenrechnung der beiderlei Vermächtnisse und dies ungetheilt, zwar etwas für den Erben sich übrig fände, dieses jedoch zur [Erfüllung] des [Falcidischen] Viertheils von diesen Vermächtnissen nicht hinreicht, so wird der Erbe das, was noch abgeht, blos von den Vermächtnissen abziehen, welche im Codicill hinterlassen wurden.

19. ULP. lib. IV. *Disp.* — Es war die Frage, was Rechtens sei, wenn ein Soldat, der schon ein Testament gemacht hatte, noch ein anderes machte, und in diesem [zweiten] aussprach, er vertraue der Gewissenhaftigkeit des Erben, [darauf zu sehen,] dass das frühere Testament gelte. Ich sagte: Ein Soldat darf zwar mehrere Testamente machen; mag er diese nun zugleich [38]) oder nach einander gemacht haben, so werden sie jedenfalls gültig sein, wenn er dies besonders ausdrückte, und es wird nicht das frühere durch das spätere umgestossen werden, da er ja auch auf einen [bestimmten] Theil sich einen Erben ernennen, das heisst so mit Tod abgehen kann, dass er über einen Theil seines Vermögens einen Testamentserben hinterlässt, für den andern aber die gesetzliche Erbfolge eintritt. Ja, wenn er früher Codicille gefertigt hatte, so wird er, sich sichernd, diesen durch ein nachfolgendes Te-

---

macht. Nun sollen nach dem Fragmente vorweg die 800 gezahlt, die übrigen 400 aber so unter den Erben und Legatar vertheilt werden, dass der Erbe 100, der Legatar 300 erhält.

37) Vivianus macht dies durch folgendes Beispiel klar. Der Erblasser besass Zwölf, testamentarisch vermachte er Zwölf, codicillarisch Vier. Es sind also Vier über den Bestand des Vermögens vermacht, diese werden von beiden Vermächtnissen abgezogen. Es bleiben nach diesem Abzug Zehn als testamentarisch, Zwei als codicillarische Legate übrig. Vom Ersteren nicht vom Letzteren wird die Falcidia abgezogen.

38) Faber sieht hier einen Tribonianismus.

stament die Wirkung der Einsetzung verschaffen und die frühere bittweise Erbernennung sofort in eine directe umwandeln können. Diesem gemäss machte ich in vorliegendem Fall meinen Vortrag, nämlich es solle, wenn dies der Wille des Soldaten war, das früher gemachte Testament gelten, [denn] das, was er anordnete, muss gültig sein, dies habe aber nun die Wirkung, dass zwei Testamente da sind. Da aber im gegebenen Falle es der Gewissenhaftigkeit des Erben anvertraut wurde, das frühere Testament gelten zu lassen, so tritt ganz klar hervor, dass er die Gültigkeit desselben nicht unmittelbar durch das Recht, sondern vielmehr durch fideicommissarische Anordnung gewollt, d. i. die Kraft des früheren Testamentes in die Bedeutung (Beschaffenheit, Charakter, *causa*) eines Fideicommisses und Codicilles umgewandelt habe. §. 1. Ob aber das ganze Testament in diese Bedeutung umgewandelt wurde, d. i. auch die Erbeinsetzung, oder nur die Vermächtnisse und Fideicommisse, und Freilassungen, das fragt sich noch. Mir scheint er nicht nur das Uebrige ausser der Erbeinsetzung, sondern die Erbeinsetzung selbst auch in eine fideicommissarische umgewandelt zu haben; wenn nicht bewiesen wird, dass der Erblasser etwas Anderes geschrieben [39]) habe. §. 2. Wenn Jemand von einem Soldaten auf eine gewisse Zeit, ein Anderer aber von einer gewissen Zeit an zum Erben eingesetzt wurde, so fragt es sich, ob der spätere Erbe die vom früheren aus hinterlassenen Vermächtnisse schuldig sei? Nach meiner Ansicht ist er sie nicht schuldig, wenn nicht bewiesen wird, dass der Wille des Soldaten ein anderer war.

20. JULIAN. lib. XXVII. *Dig.* — Wenn ein Soldatentribun innerhalb bestimmter Tage, als sein Nachfolger [40]) im Lager angekommen war, im Lager verweilend, Codicille machte, und daselbst starb, so sollen seine Codicille aus dem Grunde nach dem bürgerlichen Rechte des Römischen Volkes beurtheilt werden, weil er nicht mehr für einen Soldaten an-

---

39) Faber (*de error. Pragm. Dec.* 71. *error.* 2. — *P.* III. *p.* 455—458. *Edit. Lugd.* 1609. — wo er dieses Fragm. erläutert) will das *scripsisse* in *sensisse* umwandeln.

40) Auf zwei Arten tritt man aus dem Militärstand: durch Entlassung (*missio*) und Nachfolger (*successio*). Ersteres findet bei den gemeinen Soldaten Statt, letzteres bei Oberen, wie Militärtribunen, Centurionen u. s. w., denn diese werden nicht entlassen, sondern es wird ihnen vom Kaiser oder Senat ein Nachfolger gesandt. Jene hören auf Soldaten zu sein, sobald sie ihre Entlassung erhalten haben, diese, sobald ihr Nachfolger ins Lager kommt. Deshalb können sie auch von diesem Augenblick an nicht mehr nach Soldatenrecht testiren. Muretus. Vergl. Cujac. *Tract. ad African. ad leg. seq. h. t.* (T. I. p. 1354. *edit. Paris.*)

gesehen wurde, nachdem sein Nachfolger in das Lager kam. §. 1. Wenn Jemand nach seiner Testamentserrichtung Soldat wurde, so nimmt man in gewissen Fällen auch von diesem Testamente, das er vor seinem Soldatenstand errichtete, an, es wäre während der Dienstzeit gemacht worden, wie z. B. wenn er das Testament aufschnitt und es las, und sodann es wieder mit seinem Siegel versiegelte; ferner wenn er etwas dazwischen wegstrich, ausstrich, hinzufügte, verbesserte. Nahm der Soldat aber nichts von diesem damit vor, so soll sein Testament nicht die Vorrechte der Soldatentestamente geniessen.

21. AFRICAN. lib. IV. *Quaest.* — Die günstige Verordnung, dass ein während des Soldatenstandes gemachtes Testament auch ein Jahr lang nach der Entlassung gelte, glaubte er (der Jurist), beziehe sich, nach den Worten [41]) derselben betrachtet, nur auf die Soldaten, welche entlassen zu werden pflegen; dem gemäss werden weder Präfecte, noch Tribunen oder die übrigen, welche dadurch aufhören, Soldaten zu sein, dass sie Nachfolger erhalten, dieses Vorrecht geniessen.

22. MARCIAN. lib. IV. *Instit.* — Wenn ein Soldat, der in väterlicher Gewalt steht, eine Veränderung seines persönlichen Standesrechtes erlitt, [entweder] emancipirt, oder von seinem Vater in Adoption gegeben wurde, so gilt sein Testament, gleichsam als fände hier eine neue Willensäusserung Statt.

23. TERTULL. lib. sing. *de Castr. pec.* — Ebenso ist es, wenn ein Hausvater als Soldat nur über sein castrensisches Vermögen testirte, und sich sodann adrogiren liess. Hat er aber nach seiner bereits erfolgten Entlassung dies gethan [42]), so ist sein Testament ungültig [43]).

24. FLORENT. lib. X. *Instit.* — Der höchstselige Trajanus rescribirte dem Statilius [44]) Severus folgender Weise: Das Vorrecht, was den Soldaten ertheilt wurde, [nämlich] dass ihre Testamente, auf was immer für eine Art sie von ihnen gemacht sind, gelten sollen, ist so zu verstehen, dass vor Allem gewiss sein muss, dass ein Testament wirklich gemacht wurde, was auch ohne Schrift und von solchen, die nicht im Dienste begriffen sind, geschehen kann. Wenn nun ein Soldat, über dessen Vermögensnachlass bei dir Frage geschieht, Leute zu dem Zweck zusammenrief, um seinen letzten Willen zu eröffnen, und sich dahin aussprach, wen er zu seinem Erben haben, und wem die Freiheit schenken wolle,

41) Nicht nach dem Sinn der Verordnung. Vergl. Muret. und Cujac. *ad h. l.* S. die Basiliken.
42) D. i. sich adrogiren lassen nach Accurs.
43) Vergl. Fr. 1. §. 8. *D. de bon. p. s. t.* 37. 11.
44) Vergl. hier Smallenburg a. a. O.

so kann man annehmen, er habe auf diese Weise mündlich testirt, und sein Wille soll gültig sein. Wenn er übrigens, wie dies gewöhnlich gesprächsweise zu geschehen pflegt, zu Jemandem sagt: ich mache dich zu meinem Erben, oder: dir hinterlasse ich mein Vermögen, so darf man dies nicht für ein Testament erachten. Und es liegt Niemandem mehr daran, als gerade denen, welchen dies Vorrecht ertheilt wurde, dass dergleichen Beispiele nicht zugelassen werden. Denn es würden sonst leicht nach dem Tode eines solchen Soldaten Zeugen mit der Behauptung auftreten, sie haben ihn sagen hören, er wolle sein Vermögen hinterlassen, wer dazu Lust hätte, und dadurch eben würde die wahre Willensmeinung [derselben] umgekehrt werden.

25. MARCELL. lib. sing. *Resp.* — Titius machte früher, als er Tribun einer Legion wurde, ein Testament, nachdem er diese Stelle erhalten hatte [45]), liess er dies Testament fortbestehen, und starb. Nun ist die Frage, ob dies für ein Soldatentestament zu halten sei? Marcellus antwortete: das Testament, welches er vor seinem Tribunate machte, sei, wenn es sich nicht nach der Errichtung desselben als von ihm ausgesprochen beweisen lässt, dass er dessen Gültigkeit wolle, nach dem gemeinen Rechte zu beurtheilen; denn durch die kaiserlichen Verordnungen werden nicht die Testamente, welche überhaupt von Soldaten herrühren, sondern die bestätigt, welche von diesen während ihrer Dienstzeit errichtet wurden. Freilich aber muss man, wenn [der Soldat] auf irgend eine Weise erklärte, dass er sein früher errichtetes Testament gelten wissen wolle, dies so auslegen, als habe er es erst gemacht.

26. MACER lib. II. *Milit.* — Die Testamente derer, welche zu ihrer Beschimpfung [46]) entlassen wurden, haben dadurch sogleich ihre Gültigkeit nach dem Soldatenrechte verloren, indem den Testamenten derer, welche eine ehrenvolle oder auf sonst etwas nicht Entehrendes gegründete (*causaria m.*) Entlassung verdienten, eine einjährige Gültigkeit verstattet wird. Das Recht, über das castrensische Sondergut zu testiren, welches den Kriegsdienste leistenden Haussöhnen bewilligt wurde, erstreckt sich nicht auf die, welche zur Beschimpfung entlassen wurden. Denn dies [Recht] wurde den Dienstleistenden als eine Belohnung ertheilt.

27. PAPINIAN. lib. VI. *Resp.* — Ein Centurio hatte in seinem zweiten Testamente [47]) seine Nachkinder zu Erben eingesetzt, und diesen keine Nacherben gegeben. Diese kamen

45) S. Brisson. *v. cinctus.*

46) Der Codex Flor. liest hier und später *ignomiae* statt *ignominiae*. Eine Randbemerkung sagt: vielleicht haben die Alten so gesprochen.

47) Nach Zoannetus *secundis tabulis*, d. i. in der Substitution.

nicht zur Welt [48]), und so erklärte [der Centurio], er kehre nun zu seinem früheren Testament zurück. [In diesem Falle] nahm man an, dass auch das Uebrige, was er im zweiten Testamente schrieb, ungültig sei, wenn er, zu seiner früheren Willensäusserung zurückkehrend, dies nicht ausdrücklich bestätigte.

28. ULP. lib. XXXVI. *ad Sabin.* — Als ein Haussohn mit Erbernennung seines noch unmündigen Sohnes als Soldat starb, und diesem, der in der Gewalt seines Grossvaters verblieb, Nacherben und Vormünder gab, so rescribirten die höchstseligen Brüder, dass zwar die Substitution, nicht aber die Bevormundung gültig sein solle, weil ein Soldat zwar seiner Erbschaft Nacherben geben, jedoch ein fremdes Recht nicht vermindern kann.

29. MARCELL. lib. X. *Dig.* — Wenn der von einem Soldaten ernannte Erbe die Erbschaft freiwillig antrat, und darum ersucht, sie ganz restituirte, so gehen nach dem Trebellianischen Rathsschluss die Klagen [auf den Fideicommissar] über. §. 1. Die von einem Soldaten ertheilte testamentarische Freilassung bleibt für den [Sclaven] ohne Erfolg, welchem das Aelisch-Sentische oder ein anderes [49]) Gesetz im Wege steht. §. 2. Das prätorische Edict, worin den eingesetzten Erben und Vermächtnissempfängern die Eidesableistung nachgelassen [50]) wird, findet selbst bei Soldatentestamenten, sowie auch bei Fideicommissen Anwendung. Ebenso wenn eine schändliche Bedingung beigefügt wurde. §. 3. Eines [Soldaten] Vater, der bei der Emancipation selbst als Freilasser vorkam, soll der Nachlassbesitz gegen das Testament für den ihm gebührenden Theil jedoch mit Ausnahme der Vermögensgegenstände gegeben werden, welche [der Soldat] im Felddienst erwarb; denn in Hinsicht dieser hat er (der Soldat) eine unbeschränkte Testamentsfähigkeit.

30. PAUL. lib. VII. *Quaest.* — Denn dass auf das castrensische Vermögen des Kriegsdienste leistenden Haussohnes kein Nachlassbesitz gegen sein Testament gegeben werden dürfe, rescribirte der höchstselige Pius Antoninus.

---

48) Z. B. durch einen Abgang. — Ich folgte hier der Emendation des Zoannetus, Cujac., Faber, die statt *additis* — *editis* lesen, was Pothier auch in den Text aufnahm. Manche Handschriften haben *aditis* und dies war leicht mit *editis* zu verwechseln, ja manche Ausgaben lesen sogar *non natis*, wie Cujac. lehrt.

49) Statt *aliqua* liest Muretus *alia qua*. Unter diesem *alia qua sc. lege* versteht Majans. die *lex fusia Caninia*, Schulting die *lex Julia*. Vergleiche überhaupt hierüber Smallenb. a. a. O.

50) Siehe Fr. 8. *D. de condit. instit.* 28. 7.

31. MARCELL. lib. XIII. *Dig.* — Wenn ein Soldat dem Titius und Sejus seinen Sclaven vermachte und Titius diesen, während Sejus überlegte, freiliess und dieser Sejus bald darauf das Vermächtniss ausschlug, so muss, sage ich, der Sclav die Freiheit erhalten, weil er ja auch dann frei sein würde, wenn ihn, da er Jemandem vermacht war, der Erbe inzwischen freiliess und der Vermächtnissempfänger hierauf das Vermächtniss nicht annahm.

32. MODESTIN. lib. IX. *Reg.* — Wenn nach einer [rechtlich] nicht gemissbilligten Willensäusserung des Soldaten dessen Erbschaft nicht angetreten wird, haben auch auf das castrensische Vermögen die Erben kein Recht.

33. TERTULL. lib. sing. *de Castr. pecul.* — Wenn ein Haussohn als Soldat nach Soldatenbrauch ein Testament gemacht hat und ihm sodann nach seines Vaters Tod ein Afterkind geboren wurde, so wird dadurch jeden Falls sein Testament umgestossen. Wenn er aber bei diesem Willen beharrte, so dass er jenes Testament noch gültig wissen wollte, so wird es, gleich als wäre es von Neuem errichtet worden, Gültigkeit haben. Nur muss [der Erblasser] noch im Kriegsdienst zu der Zeit gestanden sein, wo ihm ein Afterkind geboren wurde. §. 1. Wenn aber ein Haussohn als Soldat ein Testament machte und hierauf ihm noch bei seinen und auch des Grossvaters [51]) Lebzeiten ein Afterkind geboren wurde, so wird dadurch sein Testament nicht umgestossen, weil das Kind, was geboren wurde, ihm nicht als [natürlicher] Eigenerbe agnascirt, da es ja [durch die Geburt] nicht in seine Gewalt kam. Auch nicht einmal seinem Grossvater agnascirt sofort dieser nachgeborene Enkel als Eigenerbe, da er bei Lebzeiten des Sohns [52]) geboren wurde, und es wird deshalb auch nicht das Testament des Grossvaters umgestossen, weil diesem [nachgeborenen Enkel], wenn er auch sofort in der Gewalt seines Grossvaters sich befände, doch der Sohn [53]) vorgehen würde. §. 2. Wenn nun dem gemäss der Haussohn als Soldat ein Testament machte, und sein Afterkind aus Irrthum, nicht etwa, weil er es ohne Erbe wollte ausgehen lassen, zu nennen versäumte, und dieses Afterkind sodann nach dem Tod des Grossvaters, [jedoch] noch bei Lebzeiten des Sohnes, das ist seines Vaters, geboren wurde, so wird es auf jeden Fall dessen Testament umstossen. Wurde [54]) [dieses Kind] nämlich erst dann geboren, als sein Vater bereits nicht mehr Soldat

51) Des Posthumus.
52) Nämlich des Grossvaters, oder des Vaters von Seiten des Posthumus.
53) Nämlich des Grossvaters, Vater des *nepos posthumus*.
54) Nun folgt die Erklärung der Worte: jeden Falls.

war, so wird das Testament [, wenn es einmal umgestossen ist,] nicht wieder aufleben; wurde es aber noch, so lange sein Vater im Kriegsdienst stand, geboren, so wird das Testament eben dadurch umgestossen werden. Wollte endlich der Vater dieses Testament bestätigt wissen, so wird es ebenso wieder aufleben, als wenn es von Neuem wäre errichtet worden. §. 3. Wenn aber das Afterkind noch bei Lebzeiten seines Grossvaters zur Welt kommt, so wird es in diesem Falle nicht sogleich das väterliche Testament umstossen; überlebte es die Todeszeit seines Grossvaters noch bei Lebzeiten des Vaters, so wird es das Testament umstossen, weil diesem nun zuerst ein neuer Erbe agnascirt. Jedoch verhält sich die Sache so, dass es niemals beider Testamente, das grossväterliche und väterliche, zugleich umstossen kann.

34. PAUL. [55]) lib. XIV. *Quaest.* — Das Testament eines solchen Soldaten der dem Gefühl des Schmerzes erliegend, oder aus Lebensüberdruss den Tod vorzog, ist gültig, oder es kann sein Vermögen von den gesetzlichen Erben in Anspruch genommen werden, wie der höchstselige Hadrianus rescribirte. §. 1. Ein aus dem Kriegsdienst Entlassener begann innerhalb eines Jahres [nachher] ein Testament zu errichten, konnte es aber nicht vollenden. Hier kann man annehmen, ein [früheres] Testament, das er während seiner Dienstzeit machte, sei dadurch nur alsdann aufgehoben, wenn es nach Soldatenrecht niedergeschrieben war, ausserdem, wenn es nach gemeinem Rechte galt, sei es dadurch [56]) nicht vernichtet. §. 2. Dieser Unterschied kommt jedoch bei einem, der Kriegsdienste thut, nicht in Anwendung, denn dieser mag, auf welche Weise er nur will, ein Testament gemacht haben, so wird [das Frühere immer] durch die neueste Willensbestimmung aufgehoben werden, weil jede Willensäusserung eines Soldaten desselben Testament [57]) ist.

35. IDEM lib. XIX. *Quaest.* — Wenn ein Soldat ein unvollendetes Testament hinterlässt, so behauptet eine Schrift von ihm, die vorgebracht wird, die Wirkung eines vollendeten

---

55) Dieses und das folgende Fragment schreibt Cujac. (*Oper. posth.* T. I. p. 382. u. 523. *edit. Paris.*) dem Papinianus zu.

56) D. i. durch das späterhin innerhalb eines Jahres nach der Entlassung vom Soldaten errichtete Testament. Es handelt sich nämlich von zwei Testamenten, wovon das spätere in benannter Eigenschaft das frühere nur dann aufhebt, wenn dieses *jure militiae* geschrieben war, weil ja ein späteres unvollkommenes nur ein früheres gleichfalls unvollkommenes Testament aufheben kann.

57) Die Flor. liest: *quoniam voluntas quoque militis testamenti est.* Die Richtigkeit dieser Lesart wurde jedoch zu allen Zeiten bezweifelt.

Testamentes; denn ein Soldatentestament erhält durch den blossen Willen seine Vollständigkeit; und wer [als Soldat] verschiedene Tage hindurch Mehreres [in dieser Beziehung] schreibt, scheint oftmals ein Testament zu machen.

36. Idem lib. VI. *Resp.* — Ein Soldat wird auch durch einen Codicill, den er neben seinem Testamente anfertigte, rechtlich die Erbschaft zutheilen. Wenn er deshalb die Hälfte seines erbschaftlichen Vermögens durch Codicille zutheilte, so wird der im Testament auf das ganze Vermögen eingesetzte Erbe die andere Hälfte erhalten. Im Testament gegebene Vermächtnisse aber müssen gemeinschaftlich geleistet werden. §. 1. Ein Soldat setzte auf sein castrensisches und nicht castrensisches Vermögen verschiedene Erben ein, nachher ernannte er für sein castrensisches Vermögen andere Erben. [Hierdurch] scheint er den früheren Erben soviel entzogen zu haben, als er den späteren zuwandte, und es gibt der Sache keine andere Wendung, wenn auch nur ein einziger Erbe im früheren Testamente eingesetzt worden wäre. §. 2. Ein Soldat, der seinen letzten Willen anordnete, wusste nicht, dass seine Frau schwanger ist, und that demnach des Embryo auch keine Erwähnung. Durch die Geburt einer Tochter nach dem Tode des Vaters stellte sich das Testament als umgestossen dar, und es müssen auch nicht die Vermächtnisse geleistet werden. Wenn aber mittler Weile der eingesetzte Erbe einige Vermächtnisse auszahlte, so erhält die Tochter nachgebildete (*utiles*) Klagen, um diese [ausgezahlten Vermächtnisse], weil hier ein unvorhergesehener Fall [58]) eintrat, zurückzufordern, und es haftet [59]) nicht der eingesetzte Erbe für das, was davon nicht [60]) mehr zu erhalten war, da er ein Besitzer im guten Glauben war. §. 3. Ein Altgedienter, der im Begriff zu sterben war, wollte, dass sein Testament, das er [zwar] während seiner Kriegsdienstzeit, [jedoch] nach gemeinem Rechte machte, nichtig sein solle, und zog es vor, ohne Testament zu sterben. [Hier] nahm man an, seien die Erbeinsetzungen und Substitutionen [61]) in unverändertem Verhältnisse verblieben, die aber, welche ihre Vermächtnisse fordern, sollen mit der Einrede arger List (*doli mali*) zurückgewiesen werden, eine Einrede, deren Wirksamkeit nach der Person des Klägers beurtheilt wird [62]), ausser-

---

58) Nämlich die Agnation der Tochter.
59) Andere lesen *praestari*.
60) Die Negation fehlt hier bei Haloander.
61) *Ac substitutiones* fehlt bei Haloander.
62) Setzt nämlich der Erbe die *exc. d. m.* einem Legatar entgegen, der mit dem Erblasser in einem besonderen für ihn günstigen Verhältnisse stand, so ist die Einrede, die sonst die *actio ex testamento* würde entkräftet haben, ohne Wir-

dem hat bei gleichem Stand der Sache der Besitzer den Vorzug [63]). §. 4. Ein Soldat, der nach gemeinem Rechte testirt, nachher über sein ganzes Vermögen nach Soldatenrecht ein Testament gemacht hatte, ging ein Jahr nach seinem Austritt aus dem Soldatenstand mit Tod ab. Bekanntlich konnte unter solchen Umständen das frühere, umgestossene Testament nicht wieder seine [verlorene] Kraft erhalten.

37. PAUL. lib. VII. *Quaest.* — Wenn von einem Freigelassenen, der Soldat ist, zwei zu Erben eingesetzt wurden, und der Eine von ihnen die Erbschaft nicht annahm, so ist hinsichtlich dieses Theils der Erblasser ohne Testament gestorben, weil ein Soldat auch für einen Theil seines Vermögens testiren kann; und es steht dem Freilasser der Nachlassbesitz ohne ein Testament (*b. p. ab intestato*) zu; es müsste denn erwiesen sein, dass es der Wille des Erblassers war, es solle, wenn der Eine nicht Erbe wird, die ganze Erbschaft nun dem Anderen zufallen.

38. IDEM lib. VIII. *Quaest.* — Was man sagt, nämlich dass, wenn der Soldat innerhalb eines Jahres nach seiner Entlassung starb, sein Testament, welches er nach Soldatenrecht gemacht hatte, gelten solle, ist auch dann wahr, wenn die Bedingung, unter welcher er einsetzte, erst nach Verlauf dieses Jahres, innerhalb dessen er starb, eintrat. Wenn er nun seinem zum Erben ernannten Sohn substituirte, so kommt nichts darauf an, wann der Sohn starb, denn es reicht [64]) zu, wenn der Vater innerhalb eines Jahres [nach seiner Entlassung] starb. §. 1. Ein Soldat hatte ein Testament gemacht, hierauf wurde er [und zwar] nicht zu seiner Beschimpfung entlassen, alsdann wieder für den Kriegsdienst eingereiht. Nun entstand die Frage, ob sein Testament, das er während seines Kriegerstandes gemacht hatte, gültig sei. Ich ging zuerst darauf ein, ob er nach Soldaten- oder gemeinem Rechte testirt hatte. That er dies nach gemeinem Rechte, so unterliegt die Gültigkeit desselben gar keinem Zweifel. Testirte er aber als Soldat, so begann ich zu untersuchen, wann er, nach seinem Austritt aus dem Soldatenstand, wieder in denselben aufgenommen wurde, nämlich ob dies noch innerhalb eines Jahres, oder erst nachher geschah. Ich erfuhr, dass er noch ehe ein Jahr [seit seiner Entlassung] verflossen war, wieder aufgenommen wurde. Wenn er daher, da sein Testament noch nach Soldatenrechte galt, wiederum nach demselben Rechte testiren konnte, hat [das Te-

kung. Vergl. Cujac. *Recitat. ad Papiniani Responsa ad h. l.* Anders Muret.

63) D. i. wenn der Legatar in keinem besonders zu berücksichtigenden Verhältniss zum Erblasser stand, geht der Erbe vor.

64) Zur gültigen Pupillarsubstitution.

stament] wohl auch, wenn nach einem Jahr sein Tod erfolgte, Gültigkeit? Mich machte der Umstand etwas unschlüssig, dass der spätere Kriegsdienst ein anderer [als der frühere] ist. Aber schonender ist es, das Testament gelten zu lassen, gleichsam als ständen diese beiden Militärdienstzeiten in einer Verbindung. Ich spreche aber nicht von einem Soldaten, der nach seiner Wiederaufnahme auch sein Testament gültig haben wollte, denn dieser hat gleichsam nach dem Beispiele eines Nichtsoldaten, der späterhin in Kriegsdienste trat, im nachfolgenden Kriegsdienst ein Testament gemacht.

39. Idem lib. IX. *Quaest.* — Wenn ein Haussohn, der Soldat ist, in Gefangenschaft gerieth, und beim Feinde starb, so werden wir die Anwendung des Cornelischen Gesetzes auch auf dessen Testament zugeben. Aber wir wollen sehen, ob, wenn sein (des Soldaten) Vater früherhin im Staate mit Hinterlassung eines Enkels von diesem Sohn starb, auf ähnliche Weise das väterliche Testament umgestossen werde? Man muss annehmen, das Testament werde nicht umgestossen, weil [der Sohn] von jener Zeit an für todt angesehen wird, wo er gefangen wurde [65]).

40. Idem lib. XI. *Resp.* — Lucius Titius dictirte als Soldat seinem Schreiber ein Testament, um es in abgekürzten Zeichen [66]) aufzunehmen, ehe dies Testament nun in gehöriger Schrift verabfasst wurde, starb er (der Erblasser). Nun frage ich, ob dieses Dictirte gelten könne? Antwort: Soldaten ist

65) Stirbt der Grossvater vor dem Vater des Enkels (welche beide in seiner Gewalt stehen), so agnascirt der Enkel seinem Vater und stösst als präterirt dessen Testament um; allein nach der *fictio legis Cornel.* ist der Sohn durch seine Gefangenschaft für todt, also vor seinem Vater für gestorben zu halten, es kann ihm deshalb sein präterirter Sohn nicht als *suus heres* nach des Grossvaters Tode agnasciren, und somit sein Testament umstossen. Wohl aber vernichtet dieser Enkel, übergangen, das grossväterliche Testament, da er in der Gewalt des Grossvaters stand. Auf dieses Entkräften des grossväterlichen Testamentes bezieht sich das *similiter* im Texte, und Paulus sagt, nicht auf ähnliche Weise werde das väterliche Testament, wie gezeigt wurde, umgestossen. Cujac. lobt hier die Glosse, obgleich sie sich etwas dunkel ausdrückt.

66) *Notae* stehen den *literae* entgegen, es sind bestimmte Zeichen, welcher man sich sehr häufig bediente. Justinianus verbot die Anwendung derselben in Bezug auf seine Compilation, und ein *testamentum pagani notis* verabfasst, gilt nicht einmal nach prätorischem Rechte. Freilich gelten auch einzelne Buchstaben, für das ganze Wort gesetzt, für *notae*, wie S. P. Q. R. Von diesem Schreiben durch *notae* erhielten die *notarii* ihre Namen. S. Muret. und Cujac. zu diesem Fragment.

es gestattet, auf welche Weise sie nur wollen und können, ihr Testament zu machen; jedoch [mit der Bemerkung], dass dieser Vorgang durch gesetzliche Beweise dargethan wird. §. 1. Ebenso antwortete er, dass der Sclav eines nach Soldatenrecht Testirenden, der sich eines obgleich bedingt gegebenen Vermächtnisses würdig machte, nach dem Testamente auch die Freiheit fordern könne. §. 2. Ferner ertheilte er auch in dem Falle sein Gutachten. Lucius Titius machte als Soldat sein Testament also: meine Sclavin Pamphila soll mein alleiniger Erbe sein. An einer anderen Stelle [seines Testamentes] hinterliess er sodann dieselbe Pamphila seinem Mitsoldaten Sempronius, und gab es diesem auf sein Gewissen, diese [Sclavin] freizulassen. Nun frage ich, ob die Pamphila ebenso Erbin wäre, als ob sie geradezu die Freiheit erhalten hätte. Antwort: der Soldat, der seine Magd zur Erbin einsetzte, ist so zu nehmen, als habe er nicht gewusst, dass [die Magd] aus der Erbernennung unmittelbar auch die Freiheit erlangen könne, und dass er deshalb nachher unnöthiger Weise seinen Mitsoldaten um die Freilassung derselben ersuchte, da sie nach der vorhergehenden Schrift frei und Erbin, und nachmals ohne irgend eine aufhebende Beschränkung der früheren Willensbestimmung vergebens war vermacht worden.

41. TRYPHONIN. lib. XVIII. *Disp.* — Ein Soldat kann seinen Erben so ernennen: So lange Titius lebt, soll er mein Erbe sein; nach seinem Tod soll es Septitius sein. Wenn er aber so schrieb: Titius soll auf zehn Jahre mein Erbe sein, ohne Jemand zu substituiren, so soll nun nach diesen zehn Jahren die gesetzliche Erbfolge an die Reihe kommen. Und weil wir sagten, Soldaten können von einer bestimmten Zeit an und bis zu einer bestimmten Zeit hin sich einen Erben ernennen, so folgt daraus nothwendig, dass, bevor der Tag, wo der Eingesetzte Erbe wird, erscheint, die Erbschaft dem gesetzlichen Erben anfalle, und dass [dem Soldaten] das, was er bei der theilweisen Zuwendung seines Vermögens thun kann [67]), auch hinsichtlich der Zeitbestimmung, obgleich der Raum hier bedeutend ist, nach demselben Vorrecht zustehe. §. 1. Eine Weibsperson, auf die ein schändlicher Verdacht fällt, kann nach einem Rescript des höchstseligen Hadrianus nicht einmal aus einem Soldatentestament etwas erhalten [68]). §. 2. Auch kann ein Soldat Einem, der in fremder Gewalt sich befindet, keinen Vormund geben. §. 3. Wenn ein Soldat seinen Sohn enterbte, oder wissend, dass dieser sein Sohn ist, ihn [doch] mit

67) Er kann nämlich Intestat- und testamentarische Succession ohne gegenseitige Ausschliessung eintreten lassen (*pro parte testatus, et pro parte intestatus decedere potest*).

68) Vergl. Fr. 14. *D. de his, quae ut ind. auf.* 34. 9.

Stillschweigen überging, so entstand die Frage, ob er dem Substituten dieses (Sohnes) die Leistung eines Vermächtnisses auferlegen könne? Ich verneinte dies, wenn auch gleich der Erblasser dem Enterbten [69]) bedeutende Vermächtnisse hinterlassen hätte. §. 4. Ein Soldat kann auch seinem emancipirten Sohne substituiren, aber dieses Recht soll nur bei dem [Vermögen] in Anwendung kommen können, was der, dem so substituirt wurde, von [dem Substituirenden] selbst erhalten hat, nicht aber bei dem [Vermögen] was er selbst besass, oder späterhin sich erwarb. Denn wenn er (der Soldat) seinem Sohne noch bei Lebzeiten des Grossvaters substituirte, so möchte wohl nicht leicht Jemand behaupten, dass die nachher [dem Enkel] erworbene grossväterliche Erbschaft [hiermit auch] dem Substituten anfalle. §. 5. Wenn die Erbschaft eines Soldaten nicht angetreten wurde, so ist die Frage, ob [dennoch] die für den Mündel angeordnete Substitution gültig sei? Folgerecht wird man auch dies bejahen müssen, weil einem Soldaten erlaubt ist, seinem Sohne ein Testament zu machen, wenn er auch gleich sich selbst keines gemacht hat.

42. ULP. lib. XLV. *ad Ed.* — Es kann aber Jemand erst von der Zeit an, wo er eingereiht [70]) wurde, und nicht früher nach Soldatenrecht testiren. Wer demnach noch nicht in den Reihen sich befindet, ist, wenn er auch als Neusoldat (Recrut, *tiro* [71]) ausgehoben und auf öffentliche Kosten seinen Marsch macht, doch noch nicht Soldat, denn dazu ist nöthig, in die Reihen aufgenommen zu werden.

43. PAPINIAN. lib. VI. *Resp.* — Ein Haussohn, der unter die Reiterei befördert und unter dem Stab der Anführer zurückbehalten wurde, auch sogleich [72]) die militärischen Abzeichen erhielt, kann über sein castrensisches Sondergut ein Testament machen.

44. ULP. lib. XLV. *ad Ed.* — Die kaiserlichen Verfügungen bezeichnen uns durchaus alle die, welche einen solchen Rang behaupten, dass sie, wenn sie im feindlichen Gebiete ergriffen, daselbst sterben, nicht nach dem Soldatenrechte

---

69) Muretus, Viglius und Andere ziehen das den folgenden §. anfangende *exheredato* noch auf diesen §. zurück. Ich folgte diesen in der Uebersetzung, weil diese Emendation viel für sich hat.

70) Die Soldaten wurden namentlich in Tabellen, Register eingetragen, und diese heissen *numeri*, griechisch *κατάλογοι*, bei den Neuern *matriculae*. Briss. *select. Antiq.* l. II. c. 7.

71) Tironen sind zum Kriegsdienst erlesene Jünglinge, die auf Staatskosten exercirt werden, aber das *sacramentum* noch nicht abgelegt haben.

72) Cujac. nimmt diese Stellung der Worte an: *confestim ac cingi jussus.*

Testamente, wie sie nur wollen und können, machen dürfen, mag dies nun ein Statthalter der Provinz, oder eine andere Person der Art sein, welche nicht nach Soldatenrecht testiren kann.

Zweiter Titel [73]).

De adquirenda vel omittenda [74]) *hereditate.*

(*Von dem Erwerben, oder Ausschlagen einer Erbschaft.*)

1. PAUL. lib. II. *ad Sabin.* — Wer die ganze Erbschaft erwerben kann, der kann sie nicht trennen und sodann nur einen Theil derselben antreten.

2. ULP. lib. IV. *ad Sabin.* — Wenn aber auch Jemand auf mehrere Theile in ein und derselben Verlassenschaft eingesetzt ist, so kann er nicht einige Theile ausschlagen, einige annehmen.

3. Idem lib. VI. *ad Sabin.* — So lange der vorgehende eingesetzte Erbe die Erbschaft noch antreten kann, kommt der Substitute nicht dazu.

4. Idem lib. III. *ad Sabin.* — Der scheint die Erbschaft nicht antreten zu wollen, welcher sie nicht antreten kann.

5. Idem lib. I. *ad Sabin.* — Ein Stummer und Tauber kann sich bekanntlich, wenn auch dieser Fehler schon bei der Geburt vorhanden war, für einen Erben benehmen und der Erbschaft verbindlich werden. §. 1. Jemand, dem nach gesetzlicher Bestimmung die Verwaltung seines Vermögens untersagt ist, kann bekanntlich, zum Erben ernannt, die Erbschaft antreten [75]).

6. Idem lib. VI. *ad Sabin.* — Wer eines Andern Gewalt unterworfen ist, kann diesen seinen Gewalthaber wider dessen Willen der Erbschaft deswegen nicht verbindlich machen, damit der Vater nicht in Schuldverbindlichkeiten gezogen werde. §. 1. Jedoch soll beim Nachlassbesitz [der Vater] die Handlung des in seiner Gewalt stehenden Sohnes, der um diesen Nachlassbesitz gegen [den väterlichen] Willen nachsuchte, [nachher] seine Genehmigung ertheilen können. §. 2. Wenn aber auch dem Sohne die gesetzliche Beerbung seiner Mutter nach dem Orphitianischen Rathsbeschluss angefallen war, so wird dasselbe zu billigen sein. §. 3. Wenn aber der Sohn die Erbschaft zwar nicht antrat, der Vater diese jedoch lange im Besitz hatte, so muss man sicher von ihm glauben, dass er die Erbschaft habe erhalten wollen. So rescribirten auch der höchstselige Pius und unser Kaiser. §. 4. Wenn der,

---

73) Die Basiliken handeln von diesem Titel lib. XXXV. Tit. 14.

74) Die Florent. liest im Index der Pandect. *amittenda* statt *omittendo*, was unrichtig ist.

75) Versteht sich *consensu curatoris*, verschieden von einem *furiosus*, der keinen Begriff von seinen Handlungen hat. S. Poth. a. a. O.

welcher sich für einen Haussohn hielt, auf den Befehl seines Vaters antrat, so hat er bekanntlich weder sich, noch dem, der dies befahl, die Erbschaft erworben, obschon der, welchem der Vater die Antretung befahl und [sodann] starb, sich, wie Julianus im einunddreissigsten Buche der Digesten schreibt, der Erbschaft dadurch verbindlich macht, wenn er [nämlich] nach bereits erfolgtem Tod seines Vaters antrat. Denn [Julianus] erklärt nicht für ganz unzulässig, dass der, welcher im Zweifel steht, ob er Haussohn oder Hausvater durch den Tod seines Vaters wurde, die Erbschaft antreten könne. §. 5. Bisweilen sollen Haussöhne auch ohne ihr Antreten ihren Gewalthabern eine Erbschaft erwerben, wie z. B. wenn ein Enkel [Sohn] eines enterbten Sohns zum Erben eingesetzt wurde. Denn unter diesen Umständen wird er seinen Vater auch ohne Antretung zum Erben und zwar zu einem nothwendigen Erben machen. §. 6. Wird aber Jemand als eingesetzter Erbe von einem enterbten Sohne adoptirt [76]), so macht er diesen (Enterbten) dadurch nicht zu einem nothwendigen Erben, sondern er muss erst den Befehl zum Antreten erhalten, weil er zur Todeszeit [des Erblassers] nicht in [des Adoptivvaters] Gewalt war. Denn es kann Niemand durch eine Person nothwendiger Erbe werden, die selbst diese Eigenschaft nicht würde behauptet haben [77]). §. 7. Celsus schrieb im funfzehnten Buche der Digesten, einer, der durch Worte eingeschüchtert [78]), oder aus anderem Schrecken dahin gebracht, die Erbschaft heimlich [79]) antrat, so soll er dadurch weder sich selbst, wenn er frei ist, noch seinen Herrn, wenn er ein Sclav ist, zum Erben machen.

---

76) Versteht sich erst nach dem Tode des Erblassers.

77) Pothier gibt folgende Note: Im obigen Falle würde der Enkel durch den Tod seines Vaters, in dessen Gewalt er zurückfällt, selbst nothwendiger Erbe seines Grossvaters geworden sein, deswegen muss er auch seinen Vater zum nothwendigen Erben machen. Ein Fremder aber, der in gegenwärtigem Falle zum Erben ernannt wurde, konnte nicht selbst des Testators, in dessen Gewalt er nie stand, nothwendiger Erbe sein, deswegen wird er auch seinen [Adoptiv]vater nicht zum nothwendigen Erben machen.

78) Einige und auch Beck wollen statt *verborum* lesen *verberum*, allein ohne Grund, wie Marckart (*Interpr. recept. jur. civ. lect.* lib. II. p. 253.) zeigte.

79) Einige wollen für *fallens pallens* supponiren, Andere erklären *fallens* mit *simulans*, so dass es sodann bei der wahren Gesinnung des Gezwungenen, nämlich nicht Erbe werden zu wollen, verbliebe. Anders wäre es aber, wenn er trotz des Zwanges doch Erbe bleiben wollte. Glück (Erläut. der P. V. S. 474.) nimmt hier einen besonderen Fall an, von welchem die Rede sei.

7. PAUL. lib. I. *ad Sabin.* — Wenn Jemand einen Haussohn zum Erben einsetzte und so schrieb: wenn der Haussohn Titius nicht mein Erbe werden wird, so soll Sempronius mein Erbe sein, so wird, wenn dieser Sohn auf Befehl seines Vaters die Erbschaft antritt, der Nacherbe dadurch ausgeschlossen. §. 1. Wenn ein Sohn, bevor er noch wusste [80]), dass er seines Vaters Zwangserbe geworden sei, mit Hinterlassung seines Sohns als Zwangserben starb, so muss es dem Enkel erlaubt sein, sich von der grossväterlichen Erbschaft loszusagen, weil auch seinem Vater dies nicht versagt worden wäre. §. 2. Bei jeder Erbfolgeanordnung [von der Art, der soll Erbe sein,] welcher den beerbt, welcher des Titius Erbe war, scheint dieser [Ernannte] auch Erbe des Titius zu sein, und kann die Erbschaft des Titius [ohne zugleich auch die andere] nicht ausschlagen.

8. ULP. lib. VII. *ad Sabin.* — Nach dem Gewohnheitsrecht unseres Staates können Mündel beiderlei Geschlechts ohne das Vollwort ihres Vormundes nicht verbindlich gemacht werden. Dass aber eine Erbschaft uns zur Schuldenzahlung verbindlich mache, auch wenn sie überschuldet ist, ist allgemein kundig. Wir sprechen aber von einer solchen Erbschaft, in welche Personen dieser Art nicht als nothwendige Erben eintreten müssen. §. 1. Wenn ein Unmündiger, der in eines andern Gewalt steht, auf dessen Befehl die Erbschaft antrat, so erwirbt er sie diesem, wenn gleich seine Willensfähigkeit noch unvollkommen war.

9. PAUL. lib. II. *ad Sabin.* — Wenn ein Mündel gleich noch in einem solchen Alter steht, dass er von dem Erwerb einer Erbschaft sich keinen Begriff machen, [jedoch schon] sprechen kann, so kann er, obschon ein Knabe in dem Alter noch nichts sich klar vorzustellen vermag, [denn eine solche Jugend ist ebenso wenig wie der Wahnsinn zu einem Wissen und Beschliessen [81]) fähig,] doch unter Ermächtigung seines Vormundes sich die Erbschaft erwerben. Dies nämlich wird den Mündeln als Begünstigung gewährt.

10. ULP. lib. VII. *ad Sabin.* — Wenn ein alleiniger

80) Das Wissen oder nicht Wissen des Sohnes begründet für den Enkel nicht die Nothwendigkeit oder Willkührlichkeit, die grossväterliche Erbschaft anzutreten, oder sich zu abstiniren, sondern, wie das Folgende lehrt, der Umstand, ob der Sohn sich für das Erbewerden erklärte oder nicht. S. Smallenb. a. a. O.

81) Charondas bemerkt zu dem Worte *decernere* am Rande, dass er in seinem Buche *cernere* lese, und spielt damit auf die Cretionsformel (*cernitoque* Ulp. Fr. T. 22. §. 27. *Gaj.* II. 165.) an, was Scipio Gentil. auch bei *scire* thut. Schulting findet nichts dergleichen in diesen Worten.

Erbe (*heres ex asse*) sich vornahm, einen Theil der Erbschaft zu behalten, so scheint er hierdurch sich für die ganze Erbschaft als Erbe benommen zu haben.

11. POMPON. lib. III. *ad Sabin.* — Unmündige Kinder erhalten auf jede Weise die Befugniss sich loszusagen. Mündige aber nur dann, wenn sie sich [noch] nicht [in die Erbschaft] eingemischt haben.

12. ULP. lib. IX. *ad Ed.* — Der, welcher sich nicht in die väterliche Erbschaft einmischte, mag er nun volljährig oder minderjährig sein, hat nicht nöthig, den Prätor anzugehen [82]), sondern es reicht zu, sich nicht in die Erbschaft eingemischt zu haben. Es wurde auch in den engern Senatssitzungen [83]) des höchstseligen Severus [84]) dem Seter und Victorinus rescribirt, Mündel bedürfen keiner Wiedereinsetzung in den vorigen Stand aus einem grossväterlichen Contract, wenn ihr Vater dessen Erbschaft nicht anzunehmen gesonnen war, noch etwas davon entfremdete, oder sich wie ein Erbe benahm.

13. IDEM lib. VII. *ad Sabin.* — Der, welcher zum Erben eingesetzt, oder der, welchem die gesetzliche Erbschaft angefallen war, verliert dieselbe durch sein Ausschlagen. Dies [verhält sich aber nur dann so,] wenn die Erbschaft auch sofort antretbar war [85]). Wenn übrigens der bedingt eingesetzte Erbe vor dem Eintritt der Bedingung sie ausschlug, so hat dies keine weiteren Folgen, es mag die Bedingung beschaffen gewesen sein, wie sie will, selbst wenn sie in [des Erben] Willkührlichkeit gelegt werden wäre. §. 1. Wenn Jemand noch zweifelt, ob der Erblasser noch lebt, oder nicht, so ist die Ausschlagung ohne Wirkung. §. 2. Es wird auch auf ähnliche Weise die Ausschlagung nicht gültig sein, wenn ein Substitute, bevor der eingesetzte Erbe zu einem Entschluss über die Erbschaft kommt, diese ausschlägt. §. 3. Es fügt auch weder der Sohn durch sein Ausschlagen ohne den Vater,

---

82) Um abstiniren zu dürfen. Ueber dieses Fragment commentirte Averanius (*Interpr. Jur.* lib. I. C. 9. S. 37—51.) Hierher gehört besonders Nummer 74. S. 49.

83) Ich behielt die Uebersetzung des Wortes *semestria*, wie sie Bd. I. S. 30 dieser Ausgabe angenommen wurde, bei.

84) Die gewöhnliche Lesart ist *vibiis*, *viviis*, allein schon eine Randbemerkung in der Pariser Ausgabe vom 1576. (*apud Sebastianum Nivellium sub Ciconiis*) sagt: Al. *Divi Severi* — auch Pothier (*edit. Par.* 1825. T. II. p. 703.) erklärt sich für *Divi Severi*, wobei er fortfährt: die Kaiser beriefen Senatoren zu sich, welche sechs Monate durch in ihrem Consilium sein sollten. Daher kommt *consilia semestria*. August führte dies ein. (Suet. *August.* C. 35.)

85) Nach der Regel *ejus est nolle, qui potest velle.*

noch der Vater [durch diese Handlung] ohne den Sohn, keiner dem andern einen Schaden zu. Aber beide zusammen können ausschlagen.

14. PAUL. lib. II. *ad Sabin.* — Ebenso ist es auch, wenn den Söhnen die gesetzliche Erbschaft zukommt.

15. ULP. lib. VII. *ad Sabin.* — Einer, der sich für einen nothwendigen Erben hält, da er doch ein freiwilliger ist, wird die Erbschaft nicht ausschlagen können, denn [hier] hat die Meinung ein grösseres Gewicht, als die Wahrheit [86]).

16. Idem lib. XXIV. *ad Ed.* — Wer hingegen sich für einen nothwendigen Erben hält, kann nicht mehr als freiwilliger auftreten [87]).

17. Idem lib. VII. *ad Sabin.* — Auch der, welcher ein Testament für ungültig oder falsch hält, kann diese Erbschaft nicht ausschlagen. Ist es aber gewiss geworden, dass das für falsch ausgegebene Testament nicht falsch ist, so verliert [der Eingesetzte] durch sein Ausschlagen ebenso die Erbschaft, wie er sie durch sein Antreten, [wenn das Testament nicht für falsch befunden wird,] erwirbt. §. 1. Wenn ein Eingesetzter, der zugleich auch gesetzlicher Erbe ist, als Eingesetzter die Erbschaft ausschlug, so verliert er sie nicht auch als gesetzlicher Erbe. Schlug er sie aber als gesetzlicher Erbe aus und zwar wohl wissend, dass er zum Erben eingesetzt war, so muss man von ihm glauben, er habe beides ausgeschlagen. Wüsste er dies nicht, so wird ihm auf keine Weise sein Ausschlagen Schaden bringen, weder bei der testamentarischen Erbfolge, weil er diese nicht ausschlug, noch bei der gesetzlichen, weil ihm diese noch nicht angefallen war.

18. PAUL. lib. II. *ad Sabin.* — Der kann ausschlagen, welcher auch erwerben kann.

---

86) Manchmal hat *in jure* die Wahrheit von der Meinung, manchmal die Meinung vor der Wahrheit den Vorzug. Donellus (*Comm. jur. civ.* L. VIII. C. 11. §. 42. nach der Bucher. Ausgabe. T. IV. p. 407.) gibt hierfür folgende Regeln: So oft eine falsche Meinung den Handelnden nicht hindert, das, worin er irrt, zu wollen und zu können, hat immer die Wahrheit den Vorzug vor der Meinung. Wenn hingegen die Meinung das verhindert, was wirklich hätte geschehen können, wenn Jemand die wahre Lage der Dinge gewusst hätte, da muss nothwendig die Meinung mehr gelten, welche das wahre Verhältniss nicht hervortreten lässt, wie dies in unserm Fragm. bei dem Erben der Fall ist, der, da er doch ein freiwilliger Erbe war, sich für einen nothwendigen hielt. Im Ganzen stimmt mit dieser Ansicht auch Pothier überein. (T. II. p. 700.)

87) Wenn ein freiwilliger Erbe in der Meinung, er sei ein Zwangserbe, die Erbschaft antritt, so gilt natürlich diese Antretung *ipso iure*, wie Schulting lehrt.

19. Idem lib. XLIX. *ad Ed.* — Wer eine Erbschaft antreten, oder um den Nachlassbesitz nachsuchen will, muss über den Tod des Erblassers gewiss sein.

20. Ulp. lib. LXI. *ad Ed.* — Der scheint als Erbe sich zu benehmen, welcher Handlungen, die einem Erben zustehen, vornimmt. Im allgemeinen schreibt auch Julianus, dass der nur als ein Erbe sich benehme, welcher Handlungen, die dem Erben zustehen, vornimmt; als Erbe sich benehmen, beruhe aber nicht blos auf einem Handeln, sondern auf der Absicht [mit welcher man handelt]. Denn [der Handelnde] muss die Absicht, Erbe sein zu wollen, haben. Wenn er übrigens etwas aus frommem Antrieb, oder der Aufbewahrung wegen that, wenn er etwas nicht als Erbe, sondern als Eigenthümer aus einem andern Rechte [Rechtstitel] that, so ist es klar, dass er hier nicht als Erbe sich benommen zu haben erscheine. §. 1. Und deswegen pflegen Kinder, die nothwendige Erben sind, es zu bezeugen, sie nähmen [die Geschäfte], die sie vornehmen, nicht in der Absicht vor, um sich als Erben zu benehmen, sondern entweder aus kindlicher Liebe, oder zur Bewahrung, oder weil diese Sachen ihnen gehörten. So wenn z. B. [ein Kind] seinen Vater begraben liess, oder ihm die letzte Ehre anthat, so hat es sich hierdurch als Erbe benommen, wenn dies seine Absicht war. Geschah dies aber aus kindlichem Sinne, so hat es sich nicht als Erbe benommen. Es hat das Kind die Erbschaftssclaven unterhalten, oder sie veräussert, geschah dies um sich als Erbe zu benehmen, so bleibt es dabei, geschah es aber nicht in dieser Absicht, sondern um diese Sclaven nicht umkommen zu lassen, oder in der Meinung, sie gehörten ihm eigenthümlich, oder es nahm während der Ueberlegungszeit so etwas aus Fürsorge vor, damit die Erbschaftssachen sich im guten Zustande erhalten möchten, wenn es ihm allenfalls nicht belieben möchte, als Erbe sich zu benehmen, so zeigt es sich deutlich, dass hier kein sich als Erbe Benehmen Statt habe. Wenn es demnach Grundstücke oder Gebäude verpachtete oder unterstützen liess, oder andere Geschäfte besorgte, jedoch nicht in der Absicht, um sich dadurch als Erbe zu benehmen, sondern aus Sorgfalt für den ihm Substituirten, oder den, der als gesetzlicher Erbe auftreten wird, oder wenn es Sachen, die mit der Zeit verderben werden, veräusserte, so hat es durch dies Alles sich nicht als Erbe benommen, weil es nicht diese Absicht hatte. §. 2. Wenn jedoch [ein Zwangserbe] etwas als Erbe in Anspruch nimmt, allein dieses unter die Sachen gehört, welche nicht auf einen fremden Erben übergehen, so wollen wir zusehen, ob er sich dadurch in die Erbschaftslasten eingemischt hat, er begehrt z. B. von dem Freigelassenen seines Vaters Dienste, diese

konnte ein fremder Erbe nicht begehren. Dieser [Zwangserbe] jedoch konnte durch seine Anforderung diese [Dienstleistungen] erhalten. Bekanntlich hat er sich nicht als ein Erbe benommen, da die Ansprüche auf diese Dienste besonders für die Zukunft auch den Gläubigern [88]) zustehen. §. 3. Aber auch von den, welcher einen Leichnam in dem Erbbegräbniss beisetzte, hat man nicht zu glauben, dass er dadurch den väterlichen Gläubigern sich verbindlich mache. Dies sagt Papinianus, und die Meinung ist auch den Verhältnissen angemessener, obgleich Julianus dagegen schrieb. §. 4. Papianus schreibt, Manche glauben gemeinhin ein zum Erben eingesetzter Sohn, der sich aber vom väterlichen Nachlass lossagte, dürfe, wenn er von einem bedingt freigelassenen Sclaven [89]) Geld erhielt [90]), mag dies nun zu seinem Sondergut gehören oder nicht, von den Gläubigern [als Erbe] belangt werden, weil man das, was um eine Bedingung dadurch zu erfüllen, gegeben wird, nach dem Willen des Verstorbenen empfängt. Julianus ist aber derselben Meinung [nur] dann, wenn [der Sohn] sich nicht lossagte. Papinianus sagt, er habe sich erst dann als Erbe benommen, wenn er allein Erbe war, wenn er übrigens einen Miterben hat, und dieser antrat, so darf der, [sagt er,] welcher von dem besagten Sclaven etwas empfing, nicht angehalten werden, die Klagen der Gläubiger zu übernehmen. Denn wenn der Sohn sich lossagt, so wird er ebendasselbe nach prätorischem Rechte erlangen müssen, was der Emancipirte erlangt, welcher die Erbschaft ausschlug, und dadurch [91]) hätte

88) Cujac. liest statt *creditoribus etiam* — *non heredibus*. S. dessen Noten zu dem Princ. der Institutionentitel *de adquis. per arrog.* (*Oper.* T. I. p. 186.) — Der Sohn fordert übrigens die *operae liberti* nicht als Erbe seines Vaters, sondern als Sohn des Freilassers; es müsste sich denn um eine Nachholung früherer, unterlassener *operae* handeln.

89) *Statuliber* sagt Festus (*h. v.*) ist, der in einem Testamente unter einer bestimmt vorgelegten Bedingung frei werden soll.

90) *Conditionis implendae causa.*

91) Dadurch, d. i. durch seine Repudiation kann der Emancipirte, wenn er einen Miterben hat, durch dessen Antretung das Testament aufrecht erhalten wird, nichts desto weniger vom Statuliber empfangen, was dieser ihm namentlich zu geben befehligt wurde. Wird aber durch seine, als des alleinigen Erben, Repudiation das Testament und die darin gegebene Freiheit aufgehoben, so kann er vom Statuliber nichts empfangen. Ebenso verhält es sich beim *suus*, wenn dieser abstinirt und einen oder keinen Miterben hat. Empfängt er also etwas vom Statuliber, und ist ein Miterbe, der das Testament erhält, vorhanden, so mischt er sich durch dieses Annehmen nicht in die Erbschaft, obgleich er davon abstinirte. S. Pothier a. a. O. T. II. p. 686.

der bedingt freigelassene Sclav, der namentlich dem Sohne Geld zu geben den Befehl hatte, zur Freiheit kommen können, wenn er es gleich einem gab, der nicht Erbe ist [92]). Deswegen muss man dann sagen, der Erbe habe sich alsdann als Erbe benommen, so oft er etwas empfing, was Niemand empfangen konnte, ausser wer den Namen und das Recht eines Erben hat. §. 5. Wenn ein Sohn die Klage wegen Beunruhigung eines obsehten erbschaftlichen Grabes anstellt, so hat er sich nicht in das Erbgut eingemischt, weil er dadurch nichts von dem väterlichen Vermögen erhält. Denn diese Klage beabsichtigt mehr [93]) eine Strafe und Rache, als eine Sachverfolgung.

21. Idem lib. VII. *ad Sabin.* — Wenn ein Fremder [nicht Haussohn] eine Hinterlassenschaftssache diebischer oder räuberischer Weise an sich hält, so benimmt er sich dadurch nicht als Erbe; denn sein Verfahren [94]) zeigt ja seinen entgegengesetzten Willen an. §. 1. Bisweilen wird ihn (den Erben) aber die blosse Absicht mit der Erbschaft in Verbindung bringen; dies ist z. B. [der Fall,] wenn er eine nicht erbschaftliche Sache als Erbe benutzt [95]). Er wird aber nur dann erst durch sein Benehmen als Erbe die Erbschaft erwerben, wenn diese ihm bereits angefallen ist. Man muss übrigens wissen, dass auch das Benehmen Jemandes als Erbe in allen den Fällen ohne Folgen sei, in welchen wir angaben, dass die Ausschlagung wirkungslos sei. §. 2. Wenn Jemand nicht wusste auf welchen Theil er zum Erben eingesetzt wurde, so, schreibt Julianus, soll dies ihm nicht schaden, sich als Erbe zu benehmen. Diesem gibt auch Cassius seinen Beifall, wenn [dem Erben] anders die Bedingung, unter welcher er eingesetzt wurde, bekannt war; es muss jedoch die Bedingung, unter welcher er eingesetzt [96]) wurde, eingetreten sein. Wie aber, wenn er den erfolgten Eintritt der Bedingung nicht weiss? Nun kann er, glaube ich, die Erbschaft

92) Hal. liest *potuisset et non heredi dando*.

93) Die Comparation, z. B. *potius*, auf welche sich das nachfolgende *quam* bezieht, findet man nicht nur bei juristischen, sondern auch bei andern Schriftstellern, besonders bei Tacitus, oft weggelassen.

94) Das *subripere, vel expilari;* denn ein Erbe bestiehlt und plündert nicht die *hereditas*, die er mit Recht hätte erwerben können.

95) Vgl. Fr. 88. *D. h. t.*

96) Die gewöhnlichere Lesart ist *substitutus est*, und es möchte hierbei wohl *suo coheredi* zu ergänzen sein. Ich zog die auch von Beck recipirte Lesart *institutus* aus sehr nahe liegenden Gründen vor.

antreten [97]), ebenso wie in dem Fall, wenn er es nicht weiss, ob durch die Ausschlagung seines Miterben, dem er substituirt ist, dessen Erbtheil ihm anfiel.

22. PAUL. lib. II. *ad Sabin.* — Wenn der, welcher gesetzlicher Erbe werden soll, in der Meinung war, der Verstorbene sei sein Sclav, und er habe so gleichsam dessen Sondergut erhalten, so soll dieser dadurch der Erbschaft nicht verbindlich werden. Wir werden daher dasselbe erklären, wie Pomponius sagt, wenn er (der Erbe) das Vermögen [seines Erblassers] als das seines Freigelassenen in Besitz nahm, da dieser doch ein Freigelassener war. Denn damit Jemand durch sein Benehmen als Erbe sich mit der Erbschaft verbinde, muss er nothwendig mit dem Grund bekannt sein, aus welchem ihm die Erbschaft anfällt, so wird z. B. der nächste Agnate, der in einem zu Recht errichteten Testamente zum Erben eingesetzt war, doch nicht meinend, der Hausvater sei ohne Testament gestorben, vor der Vorlegung des Testaments Erbe sein, obgleich er alle Geschäfte, wie der wahre Eigenthümer, besorgte. Dasselbe wird auch in dem Falle Rechtens sein, wenn Jemand in einem, wie es aus der Vorlegung des Testaments selbst sich ergibt, nicht rechtlich errichteten Testamente zum Erben ernannt wurde, da er dies doch für ein rechtlich errichtetes hielt. [Denn,] obgleich er alles, wie der Eigenthümer selbst, verwaltete, so wird er doch dadurch die Erbschaft nicht erwerben.

23. POMPON. lib. III. *ad Sabin.* — Bei der Ausschlagung einer Erbschaft oder eines Vermächtnisses muss der, welcher ausschlägt, über seinen Rechtszustand in Gewissheit sein.

24. ULP. lib. VII. *ad Sabin.* — Es kam zur Frage, ob wohl der als Erbe sich zu benehmen scheine, der sich dafür, dass er die Erbschaft nicht antrat, bezahlen liess? Es behauptete sich die Ansicht, dass der, welcher deshalb, damit er nicht Erbe wurde, etwas empfing, zwar als Erbe sich benehme, jedoch [in die Strafe] des prätorischen Edictes verfalle [98]). Mag nun der Erbe [99]) von dem Substituten oder von dem gesetzlichen Erben etwas empfangen haben, so scheint er dies aus Veranlassung eines Todesfalls (*mortis causa*) empfangen zu haben. Ebenso wird es sich verhalten, wenn er das Geld

97) Gothofr. sagt *imo non potest.* Vgl. übrigens über diese Stelle die bei Smallenburg zu diesem Fragmente angeführten Schriften.

98) Vgl. Fr. 2. *D. si quis omissa caus. test.* 29. 4.

99) Gewöhnlich steht hier eine Negation (*non heres*). Haloander und Andere streichen sie jedoch weg, und Schulting sagt *recte* dazu.

zwar nicht empfing, es ihm aber versprochen wurde. Denn auch durch Stipuliren empfängt er *mortis causa*.

25. Idem lib. VIII. *ad Sabin.* — Wenn mir ein fremder Sclav im guten Glauben dient, so wird er dadurch, dass er auf meinen Befehl die Erbschaft antritt, nichts bewirken, auch mir nichts erwerben; und auch nicht einmal dann, wenn ich an dem Sclaven das Genussrecht hatte. §. 1. Der Sclav freier Stadtbürger, oder einer Genossenschaft, oder einer Decurie, wird, wenn er zum Erben eingesetzt, sodann freigelassen oder veräussert wurde, die Erbschaft antreten [können]. §. 2. Gehört der [eingesetzte] Sclav dem Fiscus, so soll er auf Befehl des kaiserlichen Geschäftsträgers (*procurator Caesaris*), wie dies oft verfügt wurde, die Erbschaft antreten. §. 3. Wurde freilich Jemand durch die Art seiner Bestrafung, z. B. weil er zum Kampfe als Klopffechter, oder um mit wilden Thieren zu streiten, oder in die Metallbergwerke verurtheilt ward, Sclav, so wird er, wenn er zum Erben ernannt, für nicht eingesetzt gelten. Dies rescribirte der höchstselige Pius. §. 4. Der Befehl eines Gewalthabers hat nichts Aehnliches mit der Ermächtigung eines Vormundes, welche einem bereits abgeschlossenen [100]) Geschäfte nicht mehr ertheilt wird, sondern demselben vorangehen muss, wie Cajus Cassius im zweiten Buche des bürgerlichen Rechtes schreibt, [der Befehl aber] kann auch, wie er glaubt, durch einen Boten oder einen Brief gegeben werden. §. 5. Darf nun aber dieser Auftrag im Allgemeinen, z. B. welche Erbschaft dir nur immer anfallen wird, [sollst du antreten,] oder muss er besonders ertheilt werden? Besser nimmt man, wie Cajus Cassius schreibt, an, dass dieser Auftrag besonders geschehen müsse. §. 6. Es fragt sich, ob man über die Erbschaft eines noch Lebenden namentlich einen Auftrag geben könne? Ich wenigstens halte es nicht für thunlich einzuführen, dass über die Erbschaft eines Lebenden ein Auftrag ertheilt werde. Wenn freilich das Gerücht ging, Lucius Titius wäre gestorben, so

100) Diese Worte *perfecto negotio* machten jederzeit grosse Schwierigkeiten, weil der *Tutor statim in ipso negotio* seine Auctorität interponiren muss. (Fr. 9. §. 5. *D. de auct. et cons. tut.* 26. 8. Es wurden, um diesem Uebelstande abzuhelfen, mancherlei Heilmittel angewandt, wie z. B. *provecto, infecto, perficiendo negotio*. Ich folgte des bessern Verständnisses wegen einer Emendation, welche vor *interponitur* (*perf. neg.*) *non* einschiebt. (Ueber alles dies siehe Smallenb. *ad* Ant. Schult. *not. ad Pand.* T. V. p. 131 u. 132.) Von Glück erklärt diese Worte *perfecto negotio* als gleichbedeutend mit dem *statim in ipso negotio*, wie Gajus sagt. Mehreres s. Erl. d. P. XXX. S. 458. f.

wird man [dem Haussohn], wenn er zu dessen Erben ernannt ist, die Antretung heissen können, wie auch dann, wenn das Testament noch uneröffnet, und es ungewiss ist, ob der Sohn zum Erben ernannt wurde. §. 7. Wie aber, wenn der Hausvater seinem Sohn befahl, die Erbschaft einzuziehen (*colligat*), scheint er hierdurch die Antretung befohlen zu haben? Wie, wenn er ihn hiess, um den Nachlassbesitz nachzusuchen, oder eine Erbschaftssache zu veräussern? oder wie, wenn er den nachgesuchten Nachlassbesitz genehmigte, und bald darauf der Sohn die Erbschaft antritt? oder wie, wenn er seinem Sohn befahl, sich als Erbe zu benehmen, und dieser die Erbschaft antrat? In diesen Fällen kann es zweifelhaft sein, ob die Antretung auf Befehl des Vaters geschah. Aber die Ansicht, dass aus allem diesen eine Antretung sich ergebe, ist die richtigere. §. 8. Ein Vater schrieb seinem Sohne so: Ich weiss es, mein Sohn, dass du nach deiner Klugheit ein wachsames Auge auf die Erbschaft des Lucius Titius, die dir angefallen ist, haben wirst. [Trat der Sohn diese Erbschaft an], so hat er dies, wie ich glaube, auf Befehl seines Vaters gethan. §. 9. Wie wenn der Vater [dem Sohne Folgendes] auftrug: Ist die Antretung vortheilhaft, so tritt an; [oder] wenn du glaubst, die Antretung sei vortheilhaft, so tritt an? Hier geschah die Antretung auf Befehl. §. 10. Wenn [der Vater] die Antretung in Gegenwart des Titius, oder nach dem Gutdünken des Lucius Titius befahl, so halte ich den Befehl für richtig ertheilt. §. 11. Wenn aber [der Vater seinem Sohne] meinend, dieser sei zum alleinigen Erben eingesetzt worden, anzutreten hiess, und [nachher] es sich findet, dass dieser nur zu einem Theil Erbe ist, so glaube ich nicht, dass [der Sohn, wenn er antrat,] dies dem Befehl gemäss gethan habe; ward ihm aber die Antretung auf einen Theil befohlen, so kann er auch die ganze Erbschaft antreten. Anders ist es, wenn er (dem Sohn) die Antretung in der Eigenschaft als gesetzlichem Erben befahl, und dieser aus einem Testamente antrat. Denn hier ist, wie ich glaube, [die Handlung des Sohns] ohne weitere Wirkung. Befahl er ihm aber die Antretung in der Eigenschaft als Testamentserben, so wird er auch als gesetzlicher Erbe antreten können, weil er dadurch die Lage seines Vaters nicht schlechter machte [101]). Ebenso ist es, wenn er ihm als eingesetzten Erben anzutreten befahl, und nachher es sich zeigt, dass er Nacherbe ist, und umgekehrt. §. 12. Wenn er ihm aber auftrug, die Erbschaft eines Vaters anzutreten, und es sich nachher findet, dass er auch dem Unmündigen [desselben] substituirt ist, so reicht [ebenfalls] der

101) Z. B. wegen zu leistender Vermächtnisse etc.

Befehl nicht dazu hin. §. 13. Freilich wenn [der Gewalthaber] so den Befehl gab: wenn [dir] aus dem Testamente des Lucius Titius eine Erbschaft anfällt, [so tritt sie an,] so lässt sich die Antretung, als auf Befehl geschehen, vertheidigen. §. 14. Wenn er (der Vater) noch vor geschehener Antretung Reue über [seinen ertheilten Befehl] äusserte, so ist die Antretung [von Seiten des Sohnes] ohne Erfolg. §. 15. Auf gleiche Weise ist die Erbschaft nicht erworben, wenn der Vater, bevor noch der Sohn antrat, sich adrogiren liess.

26. PAUL. lib. II. *ad Sabin.* — Wenn wir, ich und mein Sclav oder mein Sohn, zu Erben eingesetzt wurden, und ich meinem Sohn oder Sclaven die Erbschaft antreten heisse, so, schreibt Pomponius, bin ich zugleich auch aus meiner Einsetzung Erbe [102]). Dieser Ansicht geben auch Marcellus und Julianus ihren Beifall.

27. POMPON. lib. II. *ad Sabin.* — Niemand kann sich als Erbe benehmen, so lange ich, als die Person, um deren Vermögen es sich handelt, noch am Leben bin. Dies sagt Labeo.

28. ULP. lib. VIII. *ad Sabin.* — Aristo ist der Meinung, dass der Prätor, darum angegangen, dem Erben, der noch überlegt, ob er die Erbschaft antreten soll oder nicht, die Befugniss ertheilen müsse, die Rechnungen des Verstorbenen von dem zu fordern, bei welchem sie niedergelegt wurden.

29. POMPON. lib. III. *ad Sabin.* — Ein ernannter Erbe, welcher von dem zugleich miternannten, der bereits die Erbschaft angetreten hat, abgehalten wird, das Testament, die Schriften, die Rechnungen des Verstorbenen deswegen einzusehen, um daraus zu erfahren, ob er wohl die Erbschaft antreten dürfe, benimmt sich dadurch nicht als Erbe.

30. ULP. lib. VIII. *ad Sabin.* — Da Einer, der wegen einer Gesandschaft abwesend war, seinem [von Jemandem] zum Erben eingesetzten Sohn, nicht, weil dieser in einer Provinz sich aufhielt, den Befehl, die Erbschaft anzutreten, ertheilen konnte, so rescribirte der höchstselige Pius den Consuln [103]), man müsse diesem [Vater] — der Sohn war inzwischen ge-

---

102) Auf dieses Fragment stützt Averanius (*Interpr. jur. civ.* L. I. C. 12. Num. 43. T. I. p. 73.) seine Behauptung, dass ohne jede weitere Vornahme blos durch den Willen eine Erbschaft angetreten werde, was aber Schulting a. a. O. widerspricht und lehrt, dass hier der väterliche Befehl blos *aditionis vim* habe.

103) Hotomann schlägt *consulentibus* statt *consulibus* zu lesen vor, was falsch ist; auch sind hierunter keine Municipalbeamte zu verstehen, wie Scipio Gentilis will, was aber Schulting verwirft.

storben — deshalb, weil er in Staatsgeschäften abwesend war, zu Hülfe kommen. §. 1. Die Regel, der nächste Erbe nach dem noch nicht geborenen Sohn kann, während die Frau [wirklich] schwanger ist, oder für schwanger gehalten wird, die Erbschaft nicht antreten; weiss er aber, dass sie nicht schwanger ist, so kann er es thun, musst du so verstehen, dass unter dem Nächsten der begriffen ist, welcher [diese Eigenschaft] nach dem Embryo, der als Eigenerbe wird geboren werden, behauptet. Diese [Gesetzes-]Worte beziehen sich aber nicht blos auf Testaments-, sondern auch auf gesetzliche Erben [104]). Dasselbe musst du auch bei dem Embryo verstehen, der als agnatischer Erbe [*legitimus*,] oder als vatergleicher Blutsverwandter (*consanguineus*) zur Welt kommen wird; weil der, welcher zur Todeszeit des Erblassers noch im Mutterleibe ist, in Bezug auf die ihm Nachstehenden, um sie hinzuhalten, und um sich selbst eine Stelle zu gewinnen, wenn er wird zur Welt kommen, für bereits geboren angesehen wird. Dieselbe Regel beobachtet auch der Prätor bei dem im Edict bestimmten Nachlassbesitz [105]). Endlich setzt der Prätor die Leibesfrucht in den Besitzstand. §. 2. Mag ich nun die Frau, die den künftigen Eigenerben gebären wird, für schwanger halten, oder mag sie wirklich schwanger sein, so kann ich die Erbschaft nicht antreten, weil das Testament so beschaffen ist, dass es kann umgestossen werden; es müsste denn der Embryo darin eingesetzt oder enterbt worden sein. §. 2. Die Worte: wenn man sie für schwanger hält, muss man so verstehen: wenn sich die Frau für schwanger ausgibt. Wie nun, wenn sie dies nicht selbst sagt, sondern [vielmehr] es leugnet, Andere aber behaupten, dass sie schwanger ist? Hier kann noch immer die Erbschaft angetreten werden. [Stelle dir vor, die Hebammen sagen es.] Wie wenn er [der Erbe] selbst ohne fremde Einwirkung dieser Meinung ist? Hat er hierzu einen rechtlichen Grund, so kann er nicht antreten; beruht diese Meinung aber auf dem Dafürhalten vieler [Anderer], so kann er antreten. §. 4. Wie nun aber dann, wenn sie wirklich schwanger war, und der Erbe, indem er sie für nicht schwanger hielt, die Erbschaft antrat, und die Frau bald darauf einen Abgang hatte? Ohne allen Zweifel ist

---

104) Denn so lange noch ein Posthumus als *suus heres* geboren werden kann, fällt die Erbschaft des *ab intestato* Gestorbenen nicht dem Proximus Agnatus an. Pothier a. a. O.

105) Es steht nämlich auch nach prätorischem Rechte die *B. P. edict.* den Proximis Agnatis so lange nicht zu, als noch ein *suus* geboren werden kann, und so lange noch ein Proximus Agnatus erhofft wird, kommt kein Legitimus oder Consanguineus daran.

die [Handlung des Erben] erfolglos [106]). So oft ihm daher seine eigene Vermuthung zu Nutzen kommen soll, so oft verstösst er sich gegen die Wahrheit. §. 5. Wenn aber die Frau selbst, die sich schwanger stellt [107]), zur Erbin eingesetzt ist, so wird sie durch ihr Antreten die Erbschaft erwerben. Im Gegentheil wird sie [die Erbschaft] nicht erwerben, wenn sie sich für schwanger hält, da sie es doch nicht ist. §. 6. Dass ein Eigenerbe, obgleich er die Frau [des Erblassers], die nicht schwanger ist, für schwanger hält, in die ganze Verlassenschaft eintrete, ist gewiss. Wie nun, wenn diese Frau ein [einziges] Kind in ihrem Schoosse trug, wird [der Eigenerbe einstweilen nur] die Hälfte als Erbe erhalten [108]), gleichviel es mag das Afterkind als Testaments- oder gesetzlicher Erbe auftreten? Dass Sextus Pomponius dieser Meinung gewesen, erzählt Tertullianus im vierten Buche seiner Quästionen; dieser habe nämlich geglaubt, dass, der Eigenerbe so wie er, wenn keine Leibesfrucht vorhanden ist, Erbe des ganzen Vermögens ist, ebenso auf die Hälfte und nicht auf ein Viertheil, wie Julianus glaubt, Erbe, und zwar ohne sein Wissen sein werde, wenn nur ein einziger Embryo im Schoosse der Mutter sich befindet, und nach den Gesetzen der menschlichen Natur kein zweiter sich mehr darin bilden kann [, was nach einer gewissen Zeit vom Empfängnisse an sich ergeben wird]. §. 7. Wie aber verhält es sich mit diesem Wissen oder Meinen, wenn ein Haussohn oder Sclav zum Erben eingesetzt wurde, wird ihr eigenes oder das ihres Vaters oder Herrn in Betracht gezogen? Stelle dir vor, der habe die Frau für schwanger gehalten, der Sohn habe die Wahrheit gewusst, und trete somit die Erbschaft an, erwirbt er diese? Ich glaube, er erwirbt sie; im umgekehrten Verhältnisse erwirbt er sie aber nicht. §. 8. Wenn ich gewiss weiss, dass das Testament nicht verfälscht, oder unrichtig, oder umgestossen ist, so kann ich, obgleich Anderes [109]) darüber gesprochen wird, dennoch antreten.

31. PAUL. lib. II. *ad Sabin.* — Ist Jemand zugleich mit einem Afterkinde zum Erben eingesetzt worden, so wachsen ihm die übrigen Theile, welche dem Afterkinde gegeben waren, zu, wenn es gewiss ist, dass die Frau nicht schwanger ist, wenn er (der Erbe) auch keine Kenntniss davon hat.

---

106) Weil ja die Frau in der That schwanger, und ihm, dem Erben, deswegen die Erbschaft noch nicht angefallen war. S. Pothier.

107) Eben weil sie fingirt, weiss sie es gewiss, dass sie nicht schwanger ist, und kann deswegen antreten.

108) Wenn es geboren wird. S. Pothier a. a. O.

109) D. i. es für verfälscht etc. ausgeschrien wird.

32. ULP. lib. VIII. *ad Sabin.* — Glaubt der eingesetzte Erbe, der Erblasser sei noch am Leben, so kann er, obgleich dieser gestorben ist, doch die Erbschaft nicht antreten. §. 1. Auch wenn er weiss, dass er zum Erben eingesetzt wurde, aber unbekannt damit ist, ob dies bedingt oder unbedingt geschah, so wird er auch so die Erbschaft nicht antreten können, obschon er unbedingt zum Erben ernannt wurde, oder wenn dies bedingt geschah, er aber die Bedingung bereits erfüllt hat [110]). §. 2. Ist aber [der Erbe] über den Rechtszustand seines Erblassers, [nämlich] ob dieser ein Hausvater oder ein Haussohn ist, ungewiss, so wird er die Erbschaft nicht antreten können, wenn dieser gleich in der That in einem solchen Rechtszustand sich befindet, dass er testiren kann.

33. PAUL. lib. XII. *ad Plaut.* — Zweifelt aber [der Erbe daran], ob [sein Erblasser] in feindlicher Gewalt, oder als Römischer Bürger gestorben ist, so muss man sagen, er kann antreten, weil er in beiden Fällen [111]) ein Recht dazu hat, und nichts ihm die Ausübung desselben verbieten kann.

34. ULP. lib. VIII. *ad Sabin.* — Wenn aber auch Jemand über seinen Rechtszustand, [nämlich] ob er ein Haussohn ist, oder nicht, zweifelt, so ward angenommen, dass er die Erbschaft erwerben könne. Warum nun kann er antreten, wenn er seinen Rechtszustand nicht kennt, nicht aber, wenn er den des Erblassers nicht weiss? Der Grund ist dieser, weil der, welcher mit dem Rechtszustand des Erblassers unbekannt ist, über die Gültigkeit des Testamentes selbst zweifelt; der, welcher seinen eigenen nicht kennt, über die Testamentsgültigkeit in Gewissheit ist. §. 1. Wenn aber der Erbe, da der doch unbedingt eingesetzt war, sich für bedingt eingesetzt hielt, und nach Erfüllung der beigefügt [112]) geglaubten Bedingung antrat, [so fragt sichs,] ob er dadurch die Erbschaft erwerben könne? Folgerecht nimmt man an, er könne antreten, besonders da diese irrige Meinung ihm weder schadete noch in Gefahr setzte [113]). Leichter wird man dies zugeben,

---

110) D. i. wenn er bedingt eingesetzt wurde und unbekannt mit dieser Bedingung ist, wenn er nun gleich, ohne es zu wissen, diese Bedingung erfüllte, so kann er doch nicht antreten, weil, obschon ihm die Erbschaft angefallen ist, er diesen Anfall doch noch nicht weiss. S. Pothier (T. II. p. 694. *edit. Paris.* 1825).

111) Wenn der Erblasser in feindlicher Gewalt starb, nach der Fiction des Cornelischen Gesetzes; starb er als Römischer Bürger, nach dem Recht der Einsetzung.

112) *Injectam* Flor., Andere *injunctam*.

113) Die Meinung soll in Gefahr bringen, durch welche der Erbe zu dem Glauben verleitet wird, die Erbschaft, welche ihm angefallen ist, sei ihm noch nicht angefallen und könne

wenn Jemand, der unbedingt eingesetzt war, sich für bedingt eingesetzt und die Bedingung, die er auf den Zufall gestellt glaubte [114]), für erfüllt halten wird. Denn es war ihm in keiner Rücksicht sein falsches Meinen hinderlich.

35. IDEM. lib. IX. *ad Sabin.* — Wenn Jemand, der auf einen Theil zum Erben eingesetzt, und bald darauf dem [Miterben] Titius substituirt wurde, noch ehe ihm aus dem Grund der Substitution die Erbschaft anfällt, sich als Erbe benahm, so wird er dadurch auch aus dem Grund der Substitution Erbe werden [115]), weil ihm auch, ohne dass er es will, [dieser] Theil zuwächst. Dasselbe sage ich auch dann, wenn ein Haussohn, oder ein Sclav auf Befehl seines Herrn, oder Vaters die Erbschaft antrat, und nach geschehener Emancipation, oder Manumission aus dem Grund der Substitution wieder antreten will. Sie [116]) werden nämlich Erben sein, denn es steht die Substitution in einem abhängigen Verhältnisse gegen die Einsetzung [117]). §. 1. Wenn der in Folge einer ihm auferlegten Bedingung von der Erbschaft noch ausgeschlossene Vater seinem Sohn [, der Miterbe ist, die Erbschaft] antreten hiess, so wird man sagen müssen, dass [der Vater, dadurch] seinen [118]) Theil nicht erworben habe. Hat er (der Vater) aber dem einen von zweien Söhnen die Antretung befohlen, so wird er dies auch dem anderen befehlen müssen.

36. POMPON. lib. III. *ad Sabin.* — Wenn ein Herr oder Vater für seinen Theil antrat, so ist ihr Befehl, dass

---

er sie somit nicht antreten. Die Meinung nun, welche der Erbe im vorliegenden Falle hat, bringt ihm keine Gefahr, da er die Erbschaft ihm angefallen glaubt und nur in der Art, auf welche dies geschah, sich irrt.

114) Statt *quam in eventum* (*sc. fortunae.* Accurs.) emendirt Pothier etwas kühn: *Cujus in eventum se institutum putabat.*

115) D. i. ohne neue Antretung.

116) Der Vater und der Herr.

117) Durch die dem Sohn oder Sclaven als *ex parte* eingesetzten Erben befohlene Antretung ist dem Vater und Herrn so die Erbschaft erworben, dass, wenn diese, der Sohn nämlich und Sclav, einem Miterben substituirt waren, es nicht einer neuen Antretung zum Erwerb der Erbschaft *ex substitutione* bedarf, sondern dieser Theil adcrescirt dem andern so, dass nicht einmal der nachher freigelassene Sohn oder Sclav ein anderes Verhältniss herbeiführt, wenn sie auch nachmals den Erbschaftstheil, auf welchen sie ihrem Miterben substituirt waren, durch wiederholte Antretung zur Zeit, wo die Substitution eintritt, für sich antreten und so erwerben wollten, denn *substitutio est appendix institutionis.* Siehe auch Cujac. *Observ.* XII. 14.

118) Weil ihm dieser vor erfüllter Bedingung nicht anfallen kann.

auch ihr Sohn oder Sclav, als Miterben, antreten sollen, nothwendig.

37. Idem lib. V. *ad Sabin.* — Ein Erbe tritt in alles Recht des Verstorbenen ein und wird nicht blos Herr der einzelnen Vermögensgegenstände desselben. Denn es gehen ja auch die obligatorischen Verhältnisse auf den Erben über.

38. Ulp. lib. XLIII. *ad Ed.* — Wenn zwei Zwangserben vorhanden sind, und der eine davon sich von der Erbschaft lossagte, der andere nachher, als der Vorige sich lossagte, sich in die Erbschaft einmischte, so muss man sagen, dass dieser es nicht ablehnen könne [119]), den gesammten Erbschaftslasten sich zu unterziehen. Denn wer es wusste, oder wissen konnte, dass, im Falle der andere sich lossagte, diese Lasten auf ihn fallen werden, scheint unter dieser Bedingung anzutreten.

39. Idem lib. XLVI. *ad Ed.* — So lange eine Erbschaft aus einem Testamente kann angetreten werden, fällt sie nicht den gesetzlichen Erben an [120]).

40. Idem lib. IV. *Disp.* — Es entstand die Frage [121]), ob Jemand [122]), wenn er auch nichts von der väterlichen Erbschaft anrührt, jedoch [auf andere Weise] etwas dem väterlichen Willen gemäss besitzt oder vornimmt [123]), dadurch verbunden ist, sich auf die Gläubiger einzulassen; z. B. er ist einem Unmündigen substituirt worden. Was diesen Fall anlangt, so schrieb Julianus im sechsundzwanzigsten Buche der Digesten, dass dieser unter das Edict falle [124]), wenn er sich in die Erbschaft des Unmündigen einmischt. Denn wer sich der väterlichen Willensbestimmung entgegensetzte, darf aus derselben Erbschaft [125]) auch nicht das Geringste erhalten.

---

119) Faber *de error. pragm. D.* 50. *Err.* 8. *N.* 8.

120) Es wird auch nicht einmal die *bon. poss.* dem Intestaterben gegeben.

121) Hier und in den folgenden Fragmenten erblickt Faber überall Tribonianismen. (*de error. pragm. Dec.* 32. *Err.* 3.)

122) Es handelt sich nach Cujac. und Pothier in unserem Falle von einem *heres extraneus*, der des Erblassers unmündigem, enterbtem Sohne war substituirt worden. Die Erbschaft des Erblassers heisst hier die väterliche, in Beziehung auf die des Unmündigen, dessen Erblasser der Vater ist.

123) Cujac. will statt *faciat* lesen: *capiat*. Pothier nimmt diese Lesart in den Text auf.

124) Cujac. bezieht das: *incidere eum in Edictum*, auf das Edict: *si quis omissa causa testamenti*. D. Gothofr. weist hier auf Cujac. *Observ.* XVIII. 8. hin.

125) Fulgosius, Cujacius und Pothier erklären: *ex eadem hereditate* durch *ex eodem testamento*. Beide Worte werden oft das eine für das andere in derselben Bedeutung

Marcellus aber macht den feinen Unterschied, dass es viel darauf ankomme, ob der Erbe als Alleinerbe, oder als Miterbe war eingesetzt worden. Hatte er einen Miterben erhalten, so habe er ohne Furcht, mit Zurückweisung der väterlichen Erbschaft, die des Unmündigen annehmen können [126]).

41. JULIAN. lib. XXVI. *Dig.* — Ein Sohn, der sich von der väterlichen Erbschaft lossagte, wird, wenn er sich in die seines enterbten Bruders einmischte, oder sich als Erbe benahm, in Folge der Substitution diese Erbschaft erwerben [127]).

42. ULP. lib. IV. *Disp.* — Julianus schrieb im sechsundzwanzigsten Buche der Digesten, wenn sich ein Mündel von der väterlichen Erbschaft lossagte, diesen sodann Jemand beerbte, so wäre dieser (Erbe des Mündels) nicht schuldig, sich mit den Gläubigern des Vaters in einen Rechtsstreit einzulassen, er müsste denn dem Mündel substituirt worden sein. Er (Julianus) neigt sich nämlich hierin zu der Meinung hin, dass sich der Substitute auch den Lasten der väterlichen Erbschaft (Erbschaft des Mündelvaters) unterziehen müsse. Diese Ansicht wurde mit Recht vom Marcellus gerügt; denn sie streitet wider den Vortheil des Mündels, der, wenigstens für seine Person, einen Nachfolger würde haben können. Denn aus Furcht vor den Lasten aus der Erbschaft des [Mündel-] Vaters möchte doch [der Substitute] auch die Erbschaft des Mündels etwas bedenklicher antreten. Ausserdem [128]) [, sagt er,] wird auch der Bruder als solcher, wenn er die testamentarische Nachfolge ausschlug, als gesetzlicher Erbe die Erbschaft [des Unmündigen] und zwar ungestraft besitzen [129]). Denn der scheint das Edict nicht betrüglich haben umgehen wollen, welcher auf seiner Hut ist, dass die Erbschaft [, die er antritt,] nicht in die Lasten der des Mündelvaters verwickelt werden

---

gesetzt. Siehe besonders Pothier zu diesem Fragmente (T. II. p. 702. N. 81. N. 6.)

126) Es wird ja nämlich durch die Antretung des andern Erben das Testament aufrecht gehalten; deshalb kann der Substitute, der die Erbschaft des Testators nicht annahm, ohne Gefährde der Gläubiger die des Unmüdigen antreten, denn diesen ist der Erbe, welcher antrat, verbindlich.

127) Weil durch das Dasein eines *suus heres*, wenn dieser gleich abstinirt, das Testament und die Pupillarsubstitution confirmirt ist.

128) D. i. wenn nach der Meinung Julianus man annähme, dass der Substitute durch seine Antretung aus der Pupillarsubstitution beide Erbschaften, die des Erblassers und die des Mündels, nicht trennen könne. S. Ant. Faber (*De error. pragm. Dec.* 32. *err.* 1.) und Pothier a. a. O.

129) Faber supplirt: jedoch nicht für die väterlichen Schulden haften, was Unsinn wäre; womit Schulting nicht übereinstimmt.

möchte. Was er jedoch vom Bruder schrieb, glaube ich, muss so verstanden werden, wenn es nicht der Bruder des Unmündigen, sondern der des Erblassers war. Substituirte übrigens ein Vater einen Sohn seinem andern unmündigen Sohne, so wird dieser (Substitute) ohne Zweifel Zwangserbe seines Vaters werden. §. 1. Wenn ein Sohn nach dem Tode seines Vaters in demselben Gesellschaftsverband verblieb, in den er [schon] bei Lebzeiten seines Vaters eintrat, so nimmt Julianus richtig einen Unterschied darin an, ob der Sohn ein schon unter dem Vater begonnenes Geschäft vollendet, oder ein neues anfängt. Wenn er nämlich etwas Neues für die Gesellschaft anfing, so hat er sich dadurch nicht in die väterliche Erbschaft gemischt [130]. §. 2. Gab ein Sohn einen väterlichen Sclaven frei, so wird er dadurch sich in die väterliche Erbschaft eingemischt zu haben angesehen werden. §. 3. Es handelte sich von einem Sohn, der mit seinem castrensischen Sondergut seinem Vater Sclaven abkaufte, und von diesem Vater, der ihn zu seinem Erben ernannte, ersucht wurde, die Sclaven freizulassen. Nun entstand die Frage, ob dieser Sohn sich in die väterliche Erbschaft eingemischt zu haben gelte, wenn er sich von der väterlichen Erbschaft lossagte, die Sclaven [aber] freiliess. Wir erklärten uns dahin, dass dieser [Sohn] dadurch, als habe er sich gewissermaassen in die Erbschaft eingemischt, keinen Schaden erfahren dürfe, wenn er nicht sichtbar als Erbe die Freilassung vornahm.

43. JULIAN. lib. XXX. *Dig.* — Ein Erbe kann durch einen Erbschaftssclaven einen Theil von derselben [131]) Erbschaft, oder etwas, das zu derselben [Erbschaft] gehört, nicht erwerben.

44. IDEM lib. XLVII. *Dig.* — So oft ein Mündel Erbe seines Vaters wurde, und nicht Erbe blieb [132]), so muss alles, was der Mündel im guten Glauben that, bei Wirkung erhalten werden, wenn auch gleich das väterliche Vermögen in die Hände der Gläubiger kommt. Man wird deshalb dem, welcher ein Grundstück von diesem Mündel unter Ermächtigung

---

130) Hat er hingegen ein noch bei Lebzeiten des Vaters begonnenes Geschäft erst nach dessen Tod vollendet, so hat er sich dadurch in die Erbschaft eingemischt. Denn alles, was bei Lebzeiten des Vaters begonnen wird, gehört zu der Erbschaft desselben; weil es dem Vater durch den Sohn *jure potestatis* erworben ist. S. Pothier a. a. O.

131) D. i. von der Erbschaft, wozu auch dieser Erbschaftssclav gehört.

132) Nämlich durch seinen Tutor, der sagte: *abstineo pupillum*; eine *in integrum restitutio* bedarf er nicht als *pupillus*, wohl aber als *pubes*.

des Vormundes kaufte, beistehen müssen; und es kommt nichts darauf an, ob der Mündel zahlungsfähig ist, oder nicht.

45. Idem lib. I. *ad Urs. Feroc.* — Eine Erbschaftsantretung gehört nicht zur Dienstleistung der Sclaven. §. 1. Wenn deswegen der Mitgiftssclav antrat, so wird die Frau durch die Klage aus der Mitgift (*actio ex dote*) diese Erbschaft wieder an sich bringen [133]) können; obgleich aller Erwerb durch die Dienstleistungen der Mitgiftssclaven dem Manne gehört. §. 2. Und wird eine Gesellschaft für einen Erwerb und Vortheil eingegangen, so soll [jeder] Theilnehmer daran alles, was er aus seinen Dienstleistungen erwarb, eintragen, eine Erbschaft aber erwirbt jeder davon sich ausschliesslich. §. 3. Ueberdies wird auch ein niessbräuchlicher Sclav auf den Befehl dessen, dem er zum Niessbrauch gegeben wurde, keine Erbschaft antreten können. §. 4. Was von Manchen zur Antwort ertheilt wird, [nämlich] dass ein freier Mensch, der mir in gutem Glauben [als Sclav] diente, und meinetwegen zum Erben eingesetzt werden wird, auf meinen Befehl eine Erbschaft antreten könne, hat allerdings sein Wahres, [jedoch so,] dass man dieses Erwerben nicht als durch seine Dienstleistung bewirkt, sondern als Folge meines Eigenthums an ihm (*ex re mea*) ansehen mag, ebenso, wie er mir auch aus meiner eigenen Sache erwirbt, wenn er für mich stipulirt, oder durch Uebergabe etwas empfängt.

46. AFRICAN. lib. I. *Quaest.* — Wenn ein Testament für verfälscht ausgegeben wurde, so soll der Erbe, wenn er selbst angeklagt wird, [doch] rechtlich die Erbschaft antreten können, weil er wissen muss, es nicht verfälscht zu haben; wird aber ein Anderer ausser der Mitwissenschaft des Erben [dieser Handlung] beschuldigt, so kann er (der Erbe) nicht antreten, als einer, der noch zweifelt, ob ein wahres Testament vorhanden ist [134]).

47. Idem lib. IV. *Quaest.* — Jemand, der seinen zum Erben eingesetzten Sclaven antreten hiess, verfiel vor der Antretung [der Erbschaft] in Wahnsinn. [Hier] verneinte er (der Jurist), dass der Sclav mit Recht antreten werde, weil eine Erbschaft nur nach dem Willen des Herrn kann erworben werden, ein Wahnsinniger aber keinen Willen hat.

48. PAUL. lib. I. *Manual.* — Wenn Einer Jemandem den Auftrag gab, er möge doch, wenn es ihm gedünke, um den Nachlassbesitz nachsuchen, und nachdem [der Beauftragte] ihm willfahrete, in Wahnsinn verfiel, so ist ihm der Nachlassbe-

---

133) Die Florent. liest: *recuperabit.*
134) Vergl. Cujac. *Tract. ad* Afric. *ad h. l.*, wo sehr viel Belehrendes anzutreffen.

sitz nichts desto weniger erwerben. Wurde aber [der Auftragsertheiler] vor der verlangten Nachsuchung [um den Nachlassbesitz] wahnsinnig, so wird man annehmen müssen, dass ihm der Nachlassbesitz nicht sogleich erworben sei. Es muss deshalb die Bitte um den Nachlassbesitz durch [nochmalige] Genehmigung bestärkt werden.

49. AFRICAN. lib. IV. *Quaest.* — Ein Mündel kann, wie er sagt, auch durch eine Erbschaftsantretung unter Ermächtigung eines solchen Vormundes, der die Vormundschaft nicht führt, verbindlich gemacht werden [135].

50. MODESTIN. lib. sing. *de Heuremat.* — Wenn der Vormund dem Sclaven des Mündels die Erbschaft anzutreten durch einen Brief befahl, so wird wohl, wenn nach der Anfertigung [136] des Briefes, ehe jedoch demselben gemäss der Sclav antrat, der Vormund starb, Niemand behaupten, dass nachher der Mündel dadurch der Erbschaft verbindlich sei.

51. AFRICAN. lib. IV. *Quaest.* — Der, welcher in zwei Testamenten zum Erben desselben Erblassers ernannt wird, soll, wenn er zweifelt, obwohl das letztere nicht verfälscht ist, aus keinem derselben die Erbschaft antreten können. §. 1. Ein zum Erben ernannter Haussohn benachrichtigte seinen Vater, es scheine ihm die Erbschaft nicht überschuldet; der Vater schrieb ihm zurück, er habe erfahren, sie wäre durchaus nicht annehmbar, deshalb müsse er sorgfältig untersuchen, und nur dann antreten, wenn er erfahren, dass sie annehmbar ist. Nach erhaltenem väterlichen Brief trat der Sohn die Erbschaft an. Nun entstand der Zweifel, ob er rechtlich angetreten habe? Beifallswerther möchte man annehmen, dass der Vater so lange sich nicht verbindlich gemacht habe, als er sich nicht von der Zahlungsfähigkeit dieser Erbschaft überzeugt hat. §. 2. Wenn aber auch Jemand so sagte: ich will die Erbschaft, wenn sie nicht überschuldet ist, antreten, so ist die Antretung nichtig.

52. MARCIAN. lib. IV. *Instit.* — Wenn ein Sohn war zum Erben eingesetzt worden, und einen wahnsinnigen Vater

---

135) Dagegen erklärt Fr. 4. *D. de auct. et cons. tut.* 26. 8. einen unter Autorität eines *tutor honorarius* geschehenen Kauf für ungültig. Cujac. sucht diesen Widerspruch dadurch zu heben, dass er einen Unterschied zwischen der Erbschaftsantretung und einem Verkauf setzt, der darin bestehe, dass die Antretung mehr auf dem *animus*, als auf einem *factum*, oder einer *administratio* beruhe, und deswegen dieser *animus* leicht von jedem Tutor ergänzt werden könne. Wo hingegen bei einem Verkaufe, der mehr factisch sei, die Autorität von dem Tutor gefordert werde, welcher die Geschäfte führt.

136) *Post scriptam epistolam* (*epistulam*), Andere *post subscriptam epistolam*.

hatte, in dessen Gewalt er stand, so rescribirte der höchstselige Pius, er lasse hier seine Gnade eintreten, dass, wenn der Haussohn antrat, es ebenso gehalten werde, als wenn ein Hausvater angetreten hätte, und erlaubte ihm, auch die Erbschaftssclaven freizulassen. §. 1. Wer als Alleinerbe zu einem Theil unbedingt, zu einem Theil aber bedingt eingesetzt wurde, wird, wenn er auch während der noch schwebenden Bedingung die Erbschaft antrat, doch Erbe des gesammten Vermögens sein, weil er auf jeden Fall alleiniger Erbe werden wird; er müsste denn hinsichtlich des Theils, worauf er bedingt eingesetzt wurde, einen Substituten haben.

53. GAJ. lib. XIV. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wer auf beide Erbschaftstheile, auf den einen unbedingt, auf den andern bedingt zum Erben eingesetzt wurde, und nach der unbedingten Einsetzung antrat und starb, und nachher die Bedingung in Erfüllung ging, auf dessen Erben [137] kommt auch dieser Theil. §. 1. Wer einmal als Erbe auf irgend einen Theil auftrat, der empfängt die Theile der Ausfallenden auch ohne dass er es will, das ist, es wachsen ihm stillschweigend auch ohne seine Erklärung hierüber die Theile der Ausfallenden zu.

54. FLORENT. lib. VIII. *Instit.* — Zu welcher Zeit [138] auch der Erbe die Erbschaft antritt, so wird er doch angesehen, als wäre er dem Verstorbenen schon gleich bei dessen Tod nachgefolgt.

55. MARCIAN. lib. II. *Regul.* — Wenn ein Zwangserbe sich der väterlichen Erbschaft enthält, so wird dem Miterben, mag dieser ein Eigenerbe oder ein Fremder sein [oder nicht], die Wahl [139] gelassen, entweder die ganze Erbschaft anzunehmen, oder von der ganzen Erbschaft zurückzutreten [140];

---

137) Schulting gibt diese Erklärung in seinen Noten zu den Pandecten: *jus enim adcrescendi mansit in casu, quo apertis tabulis hereditas jam adita erat.* Vergl. auch dessen Noten zu Ulp. Fragm. Tit. 26. §. 5. n. 19. p. 667.

138) *Quandoque* ist hier soviel als *quandocunque.* Smallenb. a. a. O.

139) Schon Accursius erklärt *conditio* in unserm Fragm. mit *electio*; auch Vivianus sagt: *conditio sive electio datur.*

140) Ein *suus heres* wird unmittelbar durch den Tod seines Vaters Erbe, sein Miterbe versäumt also nichts, wenn er antritt. Der Miterbe eines *extraneus* muss aber erst warten, ob dieser die Erbschaft antritt, oder nicht. Wird der *extraneus* Erbe, so gefährdet er für dessen Theil nichts, schlägt er die Erbschaft aus, so kann der Miterbe dies gleichfalls thun. Hat er aber vorher angetreten, so adcrescirt ihm der Theil der Ausfallenden. — Abstinirt aber der *suus*, so geschieht etwas, das sein Miterbe durch Vorsicht nicht hat vermeiden können, es muss also die Sache so behandelt werden, als wäre dem Miterben nun erst die Erbschaft angefallen,

und so kann sich der eines Anderen wegen von einer Erbschaft wieder losmachen, der für seine Person dies nicht hätte thun können. Sagen jedoch die Gläubiger, sie wären mit seinem (des Miterben) Theil zufrieden, so müssen sich diese (Gläubiger), weil [der Miterbe] nicht gänzlich befreit werden kann, wenn ihm nicht die Wahl zusteht, auch des Anderen Theiles enthalten, so dass die Klagen aus dem nicht angetretenen Theil dem [Miterben], wenn er belangt wird, nachgelassen werden.

56. ULP. lib. LVII. *ad Ed.* — Wenn der, welcher sich in eine Erbschaft einmischte, starb, darauf der Andere (Miterbe) nicht Erbe bleibt, so muss man dem Erben des [Verstorbenen] dasselbe Verhältniss, in dem jener selbst sich befand, einräumen. Dies sagt auch Marcellus.

57. GAJ. lib. XXIII. *ad Ed. prov.* — Den Zwangserben und zwar nicht blos den unmündigen, sondern auch den mündigen, gibt der Proconsul die Erlaubniss, sich der Erbschaft zu enthalten [141]), so dass, obgleich sie den Erbschaftsgläubigern nach dem bürgerlichen Rechte haften, doch keine Klage gegen sie ertheilt wird, wenn sie die Erbschaft fahren lassen wollen. Aber den Unmündigen gibt er auch dann noch, wenn sie schon sich in die Erbschaft eingemischt haben, diese Erlaubniss, sich davon wieder loszumachen, allein den Mündigen nur in dem Falle, wenn sie sich noch nicht eingemischt haben. §. 1. Jedoch kommt er auch den Mündigen, die noch nicht fünfundzwanzig Jahre alt sind, nach dem allgemeinen Edict, welches von den noch unter dem fünfundzwanzigsten Jahre Stehenden handelt, zu Hülfe, wenn sie unbesonnener Weise eine schadenbringende Erbschaft ihres Gewalthabers erstrebten, da er sie ja auch, wenn sie die schadenbringende Erbschaft eines Fremden antraten, nach diesem Theile [142]) des Edicts, wieder in den vorigen Zustand einsetzt. §. 2. Sclaven aber, die als Zwangserben eingesetzt sind, mögen sie mündig oder unmündig sein, wird dies nicht gestattet.

58. PAUL. lib. II. *Regul.* — Ein auf einen Theil zum Erben eingesetzter Sclav wird, wenn auch sein Miterbe die Erbschaft noch nicht antrat, frei und nothwendiger Erbe, weil

---

und er hat entweder die ganze Erbschaft zu agnosciren, oder zu repudiren. Vergl. Fr. 61. *h. t.* und Averan. *Interpr. jur.* I. 9. 49. p. 45.

141) *Abstinere* übersetzte ich nicht immer mit ein und demselben Worte, sondern ich gebrauchte bald: sich losmachen, nicht Erbe bleiben, sich enthalten, wie es in den Zusammenhang besser passte. Wir haben bis jetzt für dieses Römische Institut kein technisches Wort, und es muss daher dem Uebersetzer eine Abwechslung erlaubt sein.

142) Der von den Minderjährigen handelt.

er die Freiheit nicht vom Miterben, sondern von ihm selbst erhält; es müsste denn die Einsetzung so geschehen sein: Wenn dieser oder jener (*quis*) mein Erbe sein wird, so soll Stichus frei und Erbe sein.

59. NERAT. lib. II. *Membr.* — Der, welcher Erbe des Vaters wurde, kann, wenn er auch dessen unmündigem Sohne substituirt wurde, die Erbschaft desselben [Mündels] nicht umgehen. Dies muss man aber auch dann so nehmen, wenn er (der Erbe) noch bei Lebzeiten des Mündels starb, und darauf erst der Unmündige mit Tod abging. Denn der, welcher Erbe [des Substituten] wurde, wird auch nothwendig Erbe des Mündels sein. Wenn ihm, nämlich [dem Substituten] selbst, ohne seinen Willen [die angetretene väterliche Erbschaft zur Annahme der des Mündels] verpflichtet, so muss man die Ansicht fest halten, diese [Erbschaft des Mündels] stehe im Zusammenhang mit der väterlichen Erbschaft, und sie werde nach dem Anwachsrecht jedem, der Erbe des Vaters wird, erworben.

60. JAVOL. lib. I. *ex poster. Labeon.* — Ein Vater setzte seinen emancipirten Sohn zum Alleinerben ein, und befahl, dass, wenn dieser nicht Erbe würde, sein Sclav frei und Erbe sein solle; der Sohn suchte nun, gleich als wäre sein Vater blödsinnig gewesen, um den Nachlassbesitz als gesetzlicher Erbe nach, und erhielt so den Besitz der Erbschaft. Labeo sagt, wenn es bewiesen wurde, dass der Vater bei gesundem Verstand sein Testament gemacht hat, so wäre der Sohn testamentarischer Erbe. Dies halte ich für falsch; denn da der emancipirte Sohn die im Testament ihm gegebene Erbschaft nicht haben wollte, so ging sie sogleich an seinen Nacherben über, und es kann auch der nicht als Erbe sich benommen zu haben angesehen werden, welcher, um die [testamentarische] Erbfolge zu umgehen, nach einem andern Theil des Edicts um den Nachlassbesitz nachsucht. Paulus und Proculus versagen der Meinung des Labeo ihren Beifall, und stimmen [143]) dem Javolenus bei.

61. MACER. lib. I. *de off. Praes.* — Wenn ein Minderjähriger, nachdem er schon als Miterbe aufgetreten war, wieder in seinen vorigen Zustand eingesetzt wurde; so soll nach einer Verordnung des höchstseligen Severus sein Miterbe zwar nicht zur lastbringenden Uebernehmung dieses Theiles gezwungen [144]), allein den Gläubigern der Nachlassbesitz ertheilt werden.

143) Wegen der verschiedenen Lesarten dieser Stelle verweise ich auf die von Smallenburg *h. l.* angeführten Schriften Bd. 5. S. 143.

144) Vergl. die Note zu Fr. 56. *h. t.*

62. JAVOL. lib. I. *ex poster. Labeon.* — Antistius Labeo sagt, geschah die Einsetzung so: Wenn [dieser] schwört, [er wolle dies oder jenes thun, oder nicht thun,] so soll er Erbe sein; so wird dieser doch, obschon er schwur, nicht sogleich, bevor er etwas als Erbe vornahm, Erbe werden; weil er durch das Schwören mehr seinen Willen erklärt [, als die Erbschaft erworben] zu haben scheint. Nach meiner Meinung hat er sich hinlänglich als Erbe benommen, wenn er als Erbe schwur. Proculus ist derselben Ansicht, und dies ist auch bei uns ein aufgenommener Rechtssatz [145]). §. 1. Wenn ein zum Erben ernannter Sclav nach ertheiltem Befehl seines Herrn, bevor er [die Erbschaft] antrat, veräussert wurde, so wird nun [zur Antretung] der Befehl des späteren, nicht der des früheren erfordert.

63. MARCELL. lib. sing. *Regul. Pomponii notat.* [146]) — Ein Wahnsinniger [147]) kann sich den Vortheil einer testamentarischen Erbfolge nicht erwerben, er müsste denn als Zwangserbe seines Vaters oder Herrn auftreten; allein durch eine andere Person, wie durch einen Sclaven, oder einen in seiner Gewalt stehenden [Sohn] kann ihm erworben werden.

64. JAVOL. lib. II. *ex poster. Labeon.* — Ein Sclav zweier Herren, der zum Erben eingesetzt und [von dem einen] anzutreten geheissen wurde, soll, wenn er auf Befehl des einen antrat und sodann freigelassen wurde, unmittelbar durch sein Antreten Erbe zur Hälfte [des Vermögens] werden [148]);

65. PAUL. lib. II. *ad Sabin.* — hatte aber auch derselbe Sclav einen Substituten, so: wenn er nicht Erbe sein wird, soll jener Erbe sein, so greift diese Substitution nicht Platz.

66. ULP. lib. LXI. *ad Ed.* — Wenn ein gemeinschaftlicher Sclav Zwangserbe entweder einem einzigen von seinen

145) Hier handelt es sich davon, ob die Eidesleistung für eine Erbschaftsantretung, oder auch *pro herede gestio* zu halten, und ist dies Fragment nicht zu verwechseln mit denen, welche über Beschwörung einer zu erfüllenden Bedingung bestimmen.

146) Gewöhnlich: *Libr. sing. Reg. Pomp. Marcellus notat.* Das Ungewöhnliche dieser Inscription rührt, nach Augustins und Brencmanns Bemerkung davon her, dass, selbst im Flor. *MS.*, dieses Fragm. mit dem vorigen verbunden war. Das *notat* soll einen Tadel auf Pomponius andeuten, der die Erbschaftserwerbfähigkeit eines Wahnsinnigen durchaus verneine, wogegen Marcellus Einwendungen machte durch: *nisi etc.*

147) Vergl. Fr. 1. *D. de b. p. fur.* 37. 3.

148) Der Grund, warum hier eine Verschiedenheit von der Stipulation herrscht, liegt darin, weil die Antretung nicht wie die Stipulation zu den *operis* gehört. Contius.

Herren, oder mehreren, oder allen wurde, so wird er sich der Erbschaft keines derselben enthalten können.

67. Idem lib. I. *Regul.* — Wenn ein gemeinschaftlicher Sclav, der von einem Dritten zum Erben eingesetzt wurde, auf Befehl eines [seiner Herren] die Erbschaft antrat, so macht er diesen dadurch inzwischen für keinen grösseren, als seinen Eigenthumstheil an ihm (dem Sclaven) zum Erben; heissen ihm hierauf die übrigen Theilhaber [die Antretung] nicht, so wachsen diesem [, der die Antretung befahl,] nach dem Rechte stillschweigend die Theile [der Uebrigen] zu.

68. Paul. lib. V. *ad leg. Jul. et Pap.* — Da ein Sclav zum Alleinerben eingesetzt wurde, so wird er auf gleiche Weise, wie er zu ein und derselben Zeit auf den Befehl aller seiner Herren die Erbschaft antreten darf, diese auch in getrennten Zeiträumen auf Befehl der Einzelnen rechtlich antreten. Denn weil er nun öfter antritt, so nimmt man von ihm der Dienlichkeit wegen an, er komme nicht sowohl nach dem Testamente, als nach dem Rechte seiner Herren [zur Erbschaft], damit nicht durch die Eilfertigkeit des einen das Recht [149]) des andern verletzt werde.

69. Ulp. lib. LX. *ad Ed.* — So lange der eingesetzte Erbe noch zur Erbschaft gelangen kann, tritt die Substitution nicht ein, und es kann der Nacherbe nicht früher eintreten, als bis der eingesetzte Erbe ausgeschlossen ist. Daraus wird nun folgen, dass der Prätor nothwendig einschreiten müsse, sowohl dadurch, dass er dem Eingesetzten die [Erbschafts-] Klagen verweigert, und für den Substituten eine Frist [zur Antretung] anberaumt; weil dieser ja während der dem Eingesetzten aufgegebenen Frist weder die Erbschaft antreten, noch als Erbe sich benehmen kann. Der aber, welcher als zweiter Nacherbe ernannt ist, kann, wenn, während der Eingesetzte überlegt, der Substitute stirbt, unmittelbar nachrücken. Wir warten also bei jedem Einzelnen ab, dass ihm zuerst die Erbschaft anfalle, sodann [150]), wenn dies geschehen ist, warten wir den Ablauf der anberaumten Frist ab, wenn er aber innerhalb dieser Zeit nicht antritt, oder als Erbe sich benimmt, so versagen wir ihm die [Erbschafts-]Klagen.

70. Paul. lib. LVII. *ad Ed.* — Sind Grade mehrerer Erben vorhanden, so muss man darauf sehen, dass bei der Vorlage des Testamentes der Anfang mit den Eingesetzten geschehe und sodann der Uebergang auf die gesetzlichen Erben folge, und dies auch dann, wenn ein und dieselbe Person es ist, welcher auf beide Weisen die Erbschaft anfällt. Denn

149) Azo versteht hierunter das Recht zu deliberiren.
150) *Tunc deinde postea* —.

dies folgt ordnungsweise aufeinander, nämlich dass [der Erbe] zuerst die testamentarische, sodann die gesetzliche, ihm angefallene Erbschaft ausschlage. Dasselbe ist auch bei dem Nachlassbesitz Rechtens, nämlich, dass zuerst der Eingesetzte diesen verschmähe, sodann der, welcher ohne ein vorhandenes Testament um ihn nachsuchen kann. §. 1. Wenn aber der, welcher gesetzlicher Erbe werden kann, bedingt war eingesetzt worden, so kann er über die gesetzliche Erbfolge nicht eher etwas bestimmen, als bis die Frist der Bedingung verstrichen ist. Deshalb muss man denn auch in diesem Falle [151]) annehmen, dass, wenn [der Erbe] antwortete, er wolle weder auf diesem noch auf jenem Wege [152]) Erbe werden, das Vermögen des Verstorbenen den Gläubigern zum Besitz übergeben werden müsse.

71. ULP. lib. LXI. *ad Ed.* — Wenn Jemand einen fremden Sclaven aus feindlicher Gefangenschaft loskaufte und ihn zu seinem Erben mit der Freiheit einsetzte, so wird dieser, wie ich lieber annehme, frei und nothwendiger Erbe sein. Denn indem er ihm die Freiheit zugedenkt, erlöst er ihn von seinem Bande, und seine Rückkehr nach dem Heimkehrrechte [153]) hat blos die Wirkung, nicht um wieder in dieselbe Sclaverei, in welcher er sich vor seiner Gefangenschaft befand, zu kommen, [denn dies wäre allzuruchlos [154]);] sondern um dem früheren Herrn seinen Schätzungswerth anzubieten, oder ihm bis zur Zahlung desselben verpflichtet zu bleiben, was aus Begünstigung der Freiheit eingeführt wurde. §. 1. Wurde [ein Sclav] unter der Bedingung gekauft, dass er innerhalb einer bestimmten Frist freigelassen werde, und sodann mit der Freiheit zum Erben eingesetzt, so wollen wir sehen, ob man ihm zur Lossagung von dieser Erbschaft behülflich sein müsse? Nach der besseren Ansicht kann er, bis diese Zeit erscheint, zu einem nothwendigen Erben bestimmt werden, und sich nicht enthalten; ist aber jene Frist vorübergegangen, sodann wird er nicht mehr nothwendiger, sondern er ist freiwilliger Erbe, und kann sich nach Analogie dessen, der fideicommissarisch, jedoch bedingt freigelassen werden soll, von der Erbschaft losmachen. §. 2. Gab [ein Sclav] seinem Herrn Geld, um ihn freizulassen,

---

151) Nämlich wenn die Frist, während welcher die Bedingung eintreten soll, vorüber ist, und die Bedingung eintritt.

152) Denn in demselben Moment, wo er die testamentarische Erbfolge ausschlägt, steht ihm die gesetzliche zu. Deshalb kann er in demselben Moment beide ausschlagen.

153) Kehrte also der gefangene Sclav ohne Redemtion zurück, so wird er wieder Sclav seines vorigen Herrn, die Redemtion macht ihn zum Sclaven des Loskäufers und verpflichtet ihn blos, die *aestimatio* dem frühern Herrn zu zahlen.

154) Nach einer gewissen Emendation soll statt: *inpium*, stehen: *iniquum*.

so muss man ihm, glaube ich, auf jeden Fall Beistand gewähren. §. 3. Der Prätor sagt: Wenn der Erbe, oder die Erbin [als Eigenerben] Ursache waren, dass etwas von der [angefallenen] Erbschaft wegkam, [so erlaube ich ihm (ihr) nicht, sich zu enthalten [155])]. §. 4. Wenn ein Eigenerbe sagt, er wolle die Erbschaft nicht behalten, aber etwas davon wegkam, so soll er der Wohlthat, nicht Erbe bleiben zu müssen, dadurch verlustig sein. §. 5. Der Prätor sagte nicht: wenn er etwas wegnahm, sondern, wenn der Erbe (die Erbin) die Ursache war, dass etwas davon wegkam. Es wird also das Edict eingreifen, mögen diese Personen selbst etwas weggenommen, oder [durch Andere] haben etwas wegnehmen lassen. §. 6. Unter Weggekommensein verstehen wir, wenn etwas verborgen, zerstört, verbraucht würde. §. 7. Der Prätor sagt: dass etwas davon wegkam. Mag nun eine einzige Sache, oder mögen mehrere Sachen weggekommen sein, so findet das Edict Statt, es mögen nun diese Gegenstände [unmittelbar] aus der Erbmasse sein, oder zu derselben gehören. §. 8. Der gilt nicht dafür, etwas wegzunehmen, welcher nicht aus Schlauheit oder Bosheit etwas bei Seite legte, auch nicht einmal der, welcher im Gegenstande, meinend er sei nicht erbschaftlich, irrte. Wenn nun Jemand [als Erbe] nicht in der Absicht, um etwas wegzunehmen, auch nicht um der Erbmasse Schaden zuzufügen, einen Gegenstand wegnahm, sondern dies in der Meinung, als wäre er nicht erbschaftlich, that, so muss man annehmen, diese Person habe nichts weggenommen. §. 9. Diese Edictsworte beziehen sich auf den, welcher vorher etwas wegnahm und hierauf sich [der Erbschaft] enthalten will [156]). Wenn [eine solche Person] übrigens vorher sich enthielt, und hierauf etwas wegnahm, da wollen wir sehen, ob das Edict Anwendung finde? Nach meiner Meinung verdient hier die Ansicht des Sabinus Berücksichtigung, nämlich, dass [der Thäter] vielmehr mit der Diebstahlsklage den Gläubigern hafte. Denn wie kann der wohl, welcher sich einmal enthielt, aus einem nachher erfolgten Vergehen noch unter das Edict fallen?

72. PAUL. lib. I. *ad Plaut.* — Wenn Jemand so, dass er innerhalb einer bestimmten Zeit die Erbschaft antrete, war zum Erben eingesetzt, und ihm, sollte er nicht also antreten, ein Anderer war substituirt worden, der Erstere aber vor seiner Antretung starb; so zweifelt wohl Niemand, dass

155) Diese Nachsatzworte sind zu suppliren, wie schon die früheren bemerkten (*abstinendi beneficium non habebit*). In diesem Fall der *Amotio* fällt aber auch die *in integrum restitutio* weg.

156) *Abstinet* statt *abstinere vult.* Vergl. Ant. Faber *de error. pragm. Dec.* 31. c. 10.

der Substitute den letzten Tag, wo Jener antreten sollte, abwarten müsse [157]).

73. IDEM lib. VII. *ad Plaut.* — Wenn Jemand nicht als Erbe, sondern als Sohn des Freilassers, wegen seiner Armuth von dem väterlichen Freigelassenen Unterhalt fordert, so liegt darin sicherlich kein Grund anzunehmen, er habe sich in das väterliche Vermögen eingemischt. So schreibt Labeo mit Recht.

74. IDEM lib. XII. *ad Plaut.* — Wenn Jemand [158]), der nur Fünf geben sollte, in der Meinung, er solle Zehn geben, diese gab, so wird er durch sein Antreten [darauf] Erbe sein. §. 1. Wenn er aber nur Fünf geben zu müssen glaubt, da er doch Zehn geben sollte, und [auch wirklich nur] Fünf gibt, so erfüllt er [dadurch] die Bedingung nicht. Jedoch nützt ihm dies zu etwas, nämlich, dass er, wenn er das Fehlende durch Verabreichung der anderen Fünf nachholt, die Bedingung erfüllt zu haben gilt. §. 2. Wer im guten Glauben [als Sclav] dient, wird sich, wenn er gleichsam auf Befehl seines Herrn antrat, dadurch nicht verbindlich machen. §. 3. Diesem ähnlich ist ein bedingt freigelassener Sclav (*statuliber*), der, angewiesen vom Erben [159]), eine Erbschaft anzutreten, nachher, als die Bedingung, [unter welcher er frei werden sollte,] ohne dass er es wusste, in Erfüllung ging, [die Erbschaft] antrat. §. 4. Lasst uns nun den, der von Jemandem zum Erben eingesetzt, ungewiss ist, ob ihm aus dem Testamente seines Herrn die Freiheit zustehe, indem er es nicht weiss, dass die Bedingung, unter welcher er frei werden sollte, erfüllt, oder die Erbschaft angetreten worden ist, in Betrachtung ziehen, ob er [nämlich unter diesen Umständen,] durch sein Antreten Erbe werde? Julianus sagt [160]), er werde Erbe.

75. MARCELL. lib. IX. *Dig.* — Titius war zum Erben auf die Hälfte eingesetzt worden, und sucht irriger Weise um den Nachlassbesitz auf ein Viertheil nach [161]). Nun frage ich, ob er durch diese Handlung gar nichts bewirkt habe, oder ob Alles ebenso, als ob er von dem Viertheil gar nichts er-

157) *Quia — solet*, Hal. liest *solent*, vielleicht besser *debent*.
158) D. i. der, unter der Bedingung, wenn er Fünf gäbe, Erbe sein soll.
159) Seines verstorbenen Herrn.
160) Ich folge der Beckischen Lesart *dicit*.
161) Dies ist, nach Pothier, von dem Viertheil zu verstehen, auf welchen er sich, was nicht der Fall war, eingesetzt glaubte; da ja nicht er, sondern sein Miterbe auf jenen Viertheil eingesetzt war. Hätte er um die *bon. p.* des Viertheils, welcher in seiner ihm zugedachten Hälfte enthalten ist, nachgesucht, so wäre sein Nachsuchen nicht fruchtlos, und er würde die ganze Hälfte erwerben.

wähnt hätte, müsse gehalten werden? Antwort: Besser nimmt man an, er habe nichts bewirkt, ebenso, als wenn er aus Irrthum die Erbschaft auf ein Viertheil antrat, da er doch zum Erben auf die Hälfte war ernannt worden.

76. JAVOL. lib. IV. *Epist.* — Wenn du [von Jemandem] auf den sechsten Theil [seines Vermögens und zwar] unter einer Bedingung zum Erben eingesetzt worden warst, und, indem Titius, dem du substituirt wurdest, seinen Theil nicht annimmt, aus der Substitution [die Erbschaft] angetreten hast, so frage ich, ob, wenn darauf die Bedingung, unter welcher du auf ein Sechstel warst eingesetzt worden, eintrat, du, damit dies Sechstel dir nicht entgehe, [in Beziehung auf dieses ebenfalls] anzutreten nöthig hättest. Antwort: Es kommt nicht darauf an, ob [der Erbe] zuerst aus der Substitution, oder aus der ersten Einsetzung antrat [162]), da für beide Anfälle (*ab utraque causa*) eine einzige Antretung hinreicht. Es gehört deswegen das mir bedingt gegebene Sechstel blos mir zu. §. 1. Ferner wenn du es ausschlugest, das Sechstel, worauf du warst eingesetzt worden, zu erwerben, zweifelst du wohl, dass du durch Antretung als Nacherbe des Titianischen Theiles [163]), [jenen] Theil wirst erhalten? Antwort: Ich bezweifle es nicht, dass, wenn ich durch mein Antreten hinsichtlich der ersten Einsetzung Erbe sein kann, es in meinem Belieben stehe, welchen Erbschaftstheil ich ausschlagen oder mir aneignen wolle [164]).

77. POMPON. lib. VIII. *ad Quint. Muc.* — Darüber kann ein Zweifel sein, ob ich, wenn der, dessen gesetzlicher Erbe ich sein würde, wenn er ohne Testament gestorben wäre, mich zu seinem Testamentserben ernannte, zugleich beide Erbschaften ausschlagen könne, weil mir, bevor ich die testamentarische Erbfolge ausschlug, die gesetzliche noch nicht angefallen ist. Sicher schlage ich in demselben Augenblicke, wie man es erklärt, sowohl die testamentarische, als auch die ge-

---

162) Brenemann *adieris.*

163) Diese Stelle wird verschieden interpungirt. Einige lassen mit *Titianae partis* einen neuen Satz beginnen, Andere lesen *quin ex substitutione adeundo Titianae partis, partem habiturus esses?* Schulting glaubt alle Schwierigkeiten gehoben zu haben, wenn er *adeundo* nach *Titianae partis* folgen lässt.

164) Der Sinn dieser Stelle ist nach Pothier (a. a. O. p. 703. N. 82.) der: „Ich bezweifle es nicht, dass wenn ich aus der Einsetzung antreten konnte, ich die Wahl hätte, entweder *ex institutione* oder *ex substitutione* anzutreten, nur muss ich den Anfang mit der Repudiation machen. Denn habe ich damit, dass ich einen Theil antrat, begonnen, so kann ich den andern Theil nicht repudiren." S. Fr. 35. *D. h. t.*

setzliche Erbfolge aus, ebenso wie ich zuvor die testamentarische ausschlagen, und somit die gesetzliche erworben zu haben scheinen werde, wenn ich letztere erwerben will, da ich doch weiss, dass ich Testamentserbe bin.

78. Idem lib. XXXV. *ad Quint. Muc.* — Es waren zwei Brüder, diese hatten ihr Vermögen gemeinschaftlich. Nun starb einer davon, ohne ein Testament und ohne einen Eigenerben zu hinterlassen. Der überlebende Bruder wollte ihn [auch] nicht beerben. Er befragte sich nun, ob er deshalb, weil er das gemeinsame Vermögen, obschon ihm der Tod seines Bruders bekannt war, benutzte, sich mit der Erbschaft in ein verbindliches Verhältniss gesetzt habe? Antwort: Wenn er nicht in der Absicht, weil er Erbe sein wollte, sich der Sachen bediente, wäre er der Erbschaft in nichts verbindlich gemacht; er müsse sich daher hüten, damit er nicht bei irgend einem solchen [gemeinsamen] Gegenstand ein grösseres Eigenthumsrecht, als ihm nach seinem Theile zusteht, ausübe.

79. ULP. lib. II. *ad leg. Jul. et Pap.* — Man nahm auf, dass, so oft einem Gewalthaber eine Erbschaft, oder sonst etwas durch einen seiner Gewalt Unterworfenen erworben wird, der Erwerb auf den Gewalthaber sogleich übergehe und keinen Augenblick bei dem, durch welchen er geschah, verweile, und so dem, welchem die Erwerbung geschieht, erworben werde.

80. PAUL. lib. V. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn ich als alleiniger Erbe, zu mehreren Theilen war eingesetzt worden, so kann ich einen einzigen Theil davon nicht ausschlagen; und es macht keinen Unterschied, ob ich hinsichtlich gewisser Theile einen Nacherben habe, oder nicht. §. 1. Ebenso ist es, wie ich glaube, auch dann, wenn ich unter [165]) anderen Erben auf mehrere Theile eingesetzt wurde, denn auch hier erwerbe ich, durch mein Antreten eines einzigen Theiles, alle [166]) [andere], jedoch müssen mir diese [vorerst] angefallen sein. §. 2. Ferner, wenn mein Sclav auf einen Theil unbedingt, auf einen andern Theil bedingt, versteht sich mit Ernennung eines Miterben, zum Erben eingesetzt wurde, und auf meinen Befehl antrat, sodann aber nach seiner Freilassung die Bedingung [, unter welcher er auf den andern Theil war eingesetzt worden,] in Erfüllung ging, so wird, nach einer richtigern Ansicht jener Theil nicht mir erworben, sondern er folgt dem Freigewordenen; denn es muss alles in gleichem Stand der Dinge bis zu der Zeit verbleiben, wo die Bedingung, die für den andern Theil beigefügt wurde, eintritt, damit die

---

165) *Aliis mixtus heredibus.* Andere lesen *aliis mixtis heredibus.*

166) Die gewöhnliche Lesart ist *omnem.*

Erwerbung dem, welchem der frühere Theil erworben wurde, geschehen kann. §. 3. Ich wenigstens bin der Meinung, dass, wenn auch der Sclav noch in [seines Herrn] Gewalt sich befindet, doch wiederholt die Antretung geschehen müsse, wenn die Bedingung eintritt; und jene Regel, dass man nur einmal anzutreten habe, ist nur da, wo es sich von ein und derselben Person handelt, aber nicht dann anwendbar, wenn die Erbschaft durch einen Andern soll erworben werden.

81. ULP. lib. XIII. *ad leg. Jul. et Pap.* — So oft gilt ein eingesetzter Erbe auch aus dem Grunde einer Nacherbeinsetzung angetreten zu haben, als er sich [diese durch Anfall][167]) erwerben konnte. Denn war er [vor dem Antritt] gestorben, so übertrage er die Substitution nicht auf seinen Erben.

82. TERENT. CLEM. lib. XVI. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn der Sclav eines Menschen, der nichts [aus einer Erbschaft] erhalten[168]) (*capere*) kann, zum Erben eingesetzt, und bevor er auf Befehl seines Herrn die Erbschaft antritt, freigelassen oder veräussert, dadurch aber das Gesetz nicht betrüglich umgangen wurde[169]), so kommt nun die Erbschaft an diesen [Sclaven] selbst[170]). Wenn aber sein Herr einen gewissen Theil[171]) [aus der Erbschaft] erhalten kann; so gilt von dem Theil, den er nicht erwerben kann, dasselbe. Denn es kommt nichts darauf an, ob es sich von dem Ganzen handelt, das er (der Erbe) nicht erwerben kann, oder von einem Theil.

83. ULP. lib. XVIII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn Jemand stillschweigend gebeten wurde, die ganze Erbschaft

---

167) Pothier (a. a. O. N. 46. p. 693.) gibt zur Erläuterung Folgendes: „Es wurden mehrere Erben eingesetzt, von welchen der eine einem andern von seinen Miterben substituirt wurde. Dieser trat, bevor der Theil seines Miterben, dem er substituirt war, ihm *ex substitutione* anfiel, (etwa während der Miterbe deliberirte,) die Erbschaft an; nun fragt sichs, ob er auch *ex substitutionis causa* angetreten zu haben scheine?" Ulpian verneint dies aus dem Grund, weil diese ihm noch nicht anfiel. Vgl. auch des Heinecc. *Commentar. ad leg. Jul. et Pap.* p. 406. und p. 426 hinsichtlich des folgenden 82. Frag.

168) Z. B. der Sclav eines Ehelosen u. s. w.

169) Es geschähe etwas *in fraudem legis*, wenn der *incapax* den Sclaven in Hinsicht auf diese Erbernennung um so theurer veräussert hätte.

170) Im Falle er freigelassen wurde, ausserdem an seinen neuen Herrn.

171) Er ist z. B. zwar nicht ehe-, jedoch kinderlos. Ulp. Fr. T.

oder [172]) einen Theil desselben, wozu er war zum Erben eingesetzt worden, einem Andern herauszugeben (*restituere*), so ist es einleuchtend, dass diesem nichts zuwachsen dürfe, weil er das Vermögen nicht besitzt.

84. PAPIN. lib. XVI. *Quaest.* — Wenn ein emancipirter Sohn, oder ein Fremder, mit Uebergehung einer Leibesfrucht zum Erben eingesetzt wurde, so ist die testamentarische Beerbung so lange nicht angetragen, als das Testament kann umgestossen werden. War aber die Frau nicht schwanger, und es starb bei dieser Ungewissheit ein in väterlicher Gewalt stehender [173]) Sohn, so soll er Erbe gewesen sein; ein Emancipirter oder Fremder kann nicht anders die Erbschaft erhalten, als wenn er weiss, dass die Frau nicht schwanger ist. Wird es nun, wenn die Frau wirklich bei vollem Leibe ist, nicht unvernünftig sein, zu behaupten, dass der verstorbene Sohn seinem Erben inzwischen nichts hinterlasse? Man muss daher dem Sohn durch ein Decret [174]) zu Hülfe kommen, weil er, [auf jeden Fall,] mag ihm ein Bruder geboren werden oder nicht, Erbe seines Vaters sein wird. Aus demselben Grunde muss man aber auch dem Emancipirten Hülfe bringen, der [175]) [ebenso] auf jeden Fall [176]) das Vermögen erhalten wird.

85. IDEM lib. XXX. *Quaest.* — Wenn Jemand aus Furcht eine Erbschaft antritt, so muss er die Befugniss, sich wieder davon lossagen zu dürfen, erhalten, weil er wider seinen Willen Erbe wird.

86. IDEM lib. VI. *Resp.* — Pannonius Avitus wurde während seiner Statthalterschaft in Cilicien zum Erben [177]) eingesetzt, und starb, ehe er von seiner Erbernennung in Kenntniss kam. Sein Geschäftsführer suchte um den Nachlassbesitz [178]) nach, weil aber die Erben des Avitus dies nicht

---

172) Die Partikel *an* wollen fast Alle wegstreichen, und dafür *aut* setzen. Einige machen aus *an am*, und dieses soll für *eam* stehen, nach alter Schreibart, oder aus dem vorhergehenden *totam* entstanden sein. Die, welche *eam* wollen, nehmen *hereditatem* nicht auf, sondern lesen *si totam eam partem ex qua etc.* v. Glück (Erl. d. P. XVI. p. 351. N. 34.) erklärt *an* durch *sive*, eine gar nicht ungewöhnliche Bedeutung sowohl in den Gesetzen, als bei den Classikern.

173) D. i. zum Erben einsetzter.

174) Nämlich durch die *bon. poss. decret. contra tab.* oder *unde liberi.*

175) Wenn er am Leben ist.

176) Denn wurde auch ein Posthumus geboren, so kann er die *b. p. unde liberi* agnosciren.

177) D. i. als ein *reipub. c. absens* von Jemandem zu Rom zum Erben ernannt.

178) *B. p. s. t.* Ein Procurator oder *negot.* kann zwar dies thun, aber nicht die Erbschaft für einen Anderen antreten.

genehm halten konnten [179]), so bat er um eine Wiedereinsetzung in den vorigen Zustand aus der Person des Verstorbenen. Diese verweigerte [180]) ihm aber das strenge Recht, weil Avitus innerhalb der Antretungsfrist gestorben war. Der höchstselige Pius hat jedoch das Entgegengesetzte, wie Mäcianus in dem Buche der Quästionen erzählt, bei einem [Sohn] verordnet [181]), der einer Gesandschaft wegen zu Rom war [und daselbst starb,] es soll nämlich dieser Sohn, welcher den seiner Mutter zustehenden Nachlassbesitz durch seine Abwesenheit verloren hatte, ohne Rücksicht auf jenen Unterschied [182]), die Wiedereinsetzung erhalten. Und daran muss man sich auch hier aus milder Berücksichtigung halten. §. 1. Ein emancipirter Sohn, der von der Unschuld seines des Hochverraths angeklagten Vaters überzeugt ist, kann, während die Untersuchung noch nicht geschlossen ist, die [väterliche] Erbschaft antreten. §. 2. Ein Sohn soll sich als Erbe [auch dann] benommen haben, wenn er bei seinem Sterben kundig, dass seine Mutter ohne Testament gestorben ist, seinen Erben in Codicillen ersucht, einen Sclaven aus dem mütterlichen Nachlass frei zu geben, und ihm und seinen Eltern auf der Besitzung seiner Mutter ein Denkmal zu errichten.

87. Idem lib. X. *Resp.* — Der gilt, wie man übereinkam, dafür, sich in das väterliche Vermögen einzumischen, welcher, wenn das Familienband, [die väterliche Gewalt,] aufgelöst wäre, sich als Erbe zu benehmen, angesehen wird [183]); und es hat deshalb ein Sohn, der einen zur väterlichen Verlassenschaft gehörigen Acker, den er aus Unwissenheit für

---

179) Agnoscirt ein Geschäftsführer für den Erben die *b. p.*, so muss dieser innerhalb der Agnitionsfrist diese Handlung ratihabiren. Geschah dies nicht, so können seine Erben, weil diesen die *b. p.* nicht zusteht, keine Ratihabition mehr ertheilen.

180) Wäre dem Avitus die Antretungsfrist (etwa hundert Tage als Cretions- oder Deliberationsfrist nach Cujac., oder die Zeit innerhalb welcher die *b. p.* agnoscirt werden muss, nach der Glosse) noch bei seinen Lebzeiten unbenutzt verstrichen, so hätte er sich als ein *reipubl. c. absens* können restituiren lassen, und dies wäre auch auf seine Kinder übergegangen. So aber starb er noch ehe diese Antretungsfrist verstrichen war, es findet daher für ihn, und noch weniger für seine Erben *stricto jure* eine *in integrum restitutio* Statt.

181) Cujac. lehrt, dass es sich hier nur von einem Falle, nämlich einem *legat. c.* abwesenden Sohn handle, welcher etc. Deswegen sei zu lesen *et filio*, nicht aber *et filium*, oder *et in filio*.

182) D. i. der *legat. c. absens* mag innerhalb der Agnitionsfrist, oder erst nachher gestorben sein.

183) D. i. auf diese Weise immiscirt sich ein *suus*, wie ein Emancip. sich *pro herede* gerirt.

einen Gegenstand aus dem mütterlichen Nachlass haltend in dieser Eigenschaft, als Erbe seiner Mutter, in Besitz nahm, dadurch sein Vorhaben, sich der väterlichen Erbschaft zu enthalten, nicht überschritten. §. 1. Die Mündel, von welchen man aufnahm, dass sie von den Erbschaftslasten befreit werden sollen, müssen ihre [durch die Antretung] erloschenen Klagen zurück erhalten [184]).

88. PAUL. lib. I. *Quaest.* — Als Erbe benimmt sich, wer die Absicht, Erbe werden zu wollen, hat, obgleich er keinen erbschaftlichen Gegenstand anrührt. Wenn er daher ein [dem Verstorbenen] verpfändetes Haus, es mag mit dem erbschaftlichen Besitz desselben sich verhalten wie es wolle, gleich als wäre dieses eine Erbschaftssache, an sich hielt, so scheint er sich dadurch als Erbe zu benehmen. Ebenso ist es, wenn er eine [dem Verstorbenen] nicht eigenthümliche Sache [185]) für einen Erbschaftsgegenstand im Besitz hatte.

89. SCAEVOLA lib. XIII. *Quaest.* — Wenn ein Mündel sich der Erbschaft enthält, so muss man auch seinen Bürgen, die er gab, zu Hülfe kommen, wenn diese etwa aus dem erbschaftlichen Contract sollten in Anspruch genommen werden [186]).

---

184) Cujac. schliesst aus diesem Fragm. dass ein Mündel durch nachherige Repudiation einer von ihm angetretenen Erbschaft, auch ohne eine *in integr. restit.* von den Erbschaftslasten, in die er sich durch sein Antreten verwickelt hatte, befreit werden könne. Unter diesen Umständen müssen ihm aber die Klagen, welche er gegen die Erbschaft hatte, und die durch sein Antreten confundirt wurden, restituirt werden.

185) Cujac. hält dieses Fragment für höchst wichtig, und zeigt hier gelegentlich, wie die Erbschaftserwerbung von der Solennität der Cretion sich fortentwickelte bis zu einer von jeder äusseren Handlung entblössten Willensbestimmung. Was besonders die folgenden Worte: *cujus possessio qualis qualis fuit in hereditate* betrifft, so interpretirt sie Averan. (l. c. L. IV. 22. N. 17.) etwa so: Der Verstorbene, dem die Sache verpfändet war, befand sich im Besitz derselben, die liegende Erbschaft repräsentirt des Verstorbenen Person und umfasst alles Vermögen desselben. Sowie denn nun des Verstorbenen gesammtes Vermögen, (höchstpersönliche Rechte ausgenommen,) in der Erbschaft sich befindet, und von der Erbschaft als Herrin detinirt wird, so ist auch die *possessio* des Erblassers in der Erbschaft, nicht zwar in der Eigenschaft, wie sie bei dem Verstorbenen war, (die Erbschaft kann ja nicht detiniren,) sondern *qualis qualis*, d. i. in der Art, dass sie durch den Tod des Verstorbenen nicht unterbrochen, sondern mit dem Besitz des künftigen Erben in Verbindung gesetzt wird.

186) S. die Note zu Fr. 2. *D. de adm. et per. tut.* 26. 7. u. Averr. a. a. O. L. II. 8. T. 1. p. 186. *ex heredit. contr. conv.*, d. h. wenn die Erbschaftsgläubiger die Bürgen, welche der Mün-

90. PAUL. lib. XII. *Resp.* — [Paulus antwortete:] Durch einen Stellvertreter [187]) kann man keine Erbschaft erwerben [188]). §. 1. Derselbe antwortete, wenn ein Enkel auf Befehl seines Grossvaters die Hinterlassenschaft seines Vaters, der über sein castrensisches Sondergut ein Testament gemacht hatte, antrat, so habe er (der Enkel) ihm (dem Grossvater) dadurch das, worüber sein Vater testiren konnte, erworben; weil durch den Wechsel der Person die Eigenschaft eines castrensischen Sonderguts [189]) aufhört.

91. IDEM lib. XV. *Resp.* — [Paulus antwortete:] Wenn der, welcher sich der väterlichen Hinterlassenschaft enthielt, durch eine Mittelsperson als Käufer Vermögensstücke des Vaters erkauft zu haben überwiesen wird, so dürfen die [Erbschafts-]Gläubiger ihn ebenso, als wenn er in das väterliche Vermögen sich eingemischt hätte, belangen [190]).

92. IDEM lib. XVII. *Resp.* — Ein Haussohn nahm eine Frau, diese gebar Kinder und starb ohne ein Testament gemacht zu haben. Ihre Söhne treten nun auf Befehl des Vaters, nicht des Grossvaters die [mütterliche] Erbschaft [191]) an. Nun frage ich, ob dadurch dem Grossvater die Erbschaft erworben ist. Paulus antwortete: nach dem, was vorliegt, bleibt diese Handlung ohne Wirkung [192]).

93. IDEM lib. III. *Sentent.* — So oft ein Vater seinen Sohn anzutreten heisst, muss er darüber gewiss sein, ob [dieser Sohn] Miterbe, oder Alleinerbe, ob er eingesetzter, oder substituirter, ob er testaments-, oder gesetzlicher Erbe ist. §. 1. Ein Vater oder Herr, der stumm ist, kann, wenn sein

---

del den Gläubigern seines Vaters zur Sicherheit für die väterlichen Schulden, die er zahlen wollte, gab, nun, nachdem er abstinirt, belangen wollen.

187) *Curator* statt *procurator* wie öfter. Die Sylbe *pro* kann auch durch das vorangehende *per* weggefallen sein, wie Brencm. lehrt. S. Averan. a. a. O. L. I. 12.

188) Weil die *cretio* oder *aditio hered.* ein *actus legitimus* war.

189) Diese Bemerkung des Juristen ist singulär, obgleich die Sache selbst bei sehr vielen veränderten Stellungen vorkommt.

190) Der Fall ist dieser: Ein Sohn abstinirte von der väterlichen Erbschaft. Das Vermögen des Verstorbenen wird nun von den Gläubigern [desselben] verkauft, und der Sohn kaufte durch eine Mittelsperson diese Gegenstände wieder an sich. Hier wird die Abstention als fingirt angesehen, weil der Sohn nie aufhörte, im Besitz dieser Erbschaftssachen zu sein. Er haftet daher gleich, als hätte er sich immiscirt oder als Erbe gerirt, den Gläubigern, nur darf er ihnen den Kaufpreis noch nicht gezahlt haben.

191) *Ex SCt. Orphitiano.*

192) Weil die Enkel auf Befehl des Grossvaters, in dessen Gewalt sie stehen, hätten antreten sollen.

Sohn oder Sclav zu Erben eingesetzt werden und er selbst nicht ohne Einsicht ist, wohl die Erbschaftsantretung durch einen Wink gebieten, so dass er rechtlich sich den Vortheil dieser [Erbschaft] erwerbe, dies wird aber noch weniger Schwierigkeit haben, wenn er im Besitz der Schreibekunst ist. §. 2. Benimmt sich ein stummer Sclav auf Befehl seines Herrn als Erbe, so macht er seinen Herrn der Erbschaft verbindlich.

94. HERMOGEN. lib. III. *juris Epitom.* — Wer eines noch Lebenden Vermögen nicht haben will, wird dadurch nicht abgehalten werden, nach dessen Tod seine Erbschaft anzutreten, wie auch um den Nachlassbesitz nachzusuchen.

95. PAUL. lib. IV. *Sentent.* — Eine Erbschaft kann nicht nur durch wörtliche, sondern auch durch thätliche Erklärung, und durch jedes andere [äussere] Willensanzeichen abgelehnt werden.

96. HERMOGEN. lib. III. *jur. Epitom.* — Wer sich fälschlich für einen Mündel haltend, da er doch mündig war, als Erbe benahm, dem wird dieser Irrthum an seinem Erbewerden nicht hinderlich sein.

97. ULP. lib. III. *Decret.* — Clodius Clodianus hatte schon früher ein Testament gemacht und nachher denselben Erben in einem andern nicht gültig errichteten Testamente zum Erben eingesetzt. Der eingesetzte Erbe, in der Meinung, das spätere Testament sei gültig, wollte aus diesem die Erbschaft antreten; allein nachher zeigte sich dessen Ungültigkeit. Papinianus meinte, dieser habe die Erbschaft nach dem früheren Testamente ausgeschlagen, nach dem späteren aber könne er nicht antreten. Ich sagte, der schlage nicht aus, welcher ein späteres Testament für gültig hält. [Der Richter] erkannte, dass Clodius ohne Testament gestorben wäre.

98. SCAEVOLA lib. XXVI. *Dig.* — [Eine Frau,] welche im Namen ihrer Enkelin, dem Kinde ihrer Tochter Seja, dem Sempronius so und soviel als Mitgift angelobt hatte, und zur Bestreitung des Unterhaltes [für die Seja dem Sempronius] eine bestimmte Summe [als] für die Zinsen verabreichte, starb mit Hinterlassung ihrer Tochter Seja, und anderer Erben, gegen welche Sempronius [wegen der versprochenen Mitgift] eine Klage erhob. Die nach Verhältniss ihrer Erbtheile verurtheilten einzelnen Erben, unter welchen auch Seja war, stellten den Sempronius für die Summe, wozu jeder verurtheilt war, [und] für dieselben Zinsen, welche von der Erblasserin zur Bestreitung des Unterhaltes geleistet wurden, sicher. Nachher machten sich in Folge kaiserlicher Gnade die übrigen Erben, mit Ausnahme der Seja, von dieser Erbschaft los, und es fiel nun die ganze Erbschaft der Seja an. Nun frage ich, ob gegen die Seja, welche allein Erbin verblieb, und alle Geschäfte wie

alleinige Erbin besorgt hatte, auch für die Theile jener, die nach kaiserlicher Gnade sich der Erbschaft enthielten [193]), eine analoge Klage (*utilis sc. testamenti actio*) gegeben werden dürfe? Er antwortete, man pflege für den Theil derer, die nicht Erben bleiben wollten, gegen die Person Klagen [194]) zu bewilligen, welche antrat, und es somit vorzog, alle Erbschaftslasten zu übernehmen.

99. POMPON. lib. I. *Senatuscons.* — Aristo trägt in den Frontianischen [195]) Beschlüssen Folgendes vor: Es waren zwei Töchter als nothwendige Erben ihres Vaters vorhanden. Die eine davon enthielt sich der väterlichen Erbschaft, die andere eignete sich das väterliche Vermögen zu, und war bereit, alle Last zu übernehmen. [In diesem Falle] habe nun der Prätor Sanctus [Secundus] Cassius nach geschehener Untersuchung der die analogen Erbschaftsklagen zu geben, und zwar mit Recht versprochen, welche ihres Vaters Erbin bleiben wollte; der aber, welche die Erbschaft abwies, versagte er sie.

Dritter Titel.

Testamenta quemadmodum aperiantur, inspiciantur et describantur [196]).

(*Auf welche Weise Testamente eröffnet, eingesehen und abgeschrieben werden.*)

1. GAJ. lib. XVII. *ad Edict. prov.* — Allen [197]), welche Testamente einsehen, oder auch abschreiben wollen, verspricht der Prätor Erlaubniss zur Einsicht [198]) und Abschrift zu geben, und bekanntlich ertheilt er dies Jedem, der in seinem eigenen oder einem fremden Namen ihn darum ersucht. §. 1. Der Grund [und die Veranlassung] dieses Edicts bedarf keiner Erörterung. Man kann nämlich ohne den Richter nicht anders sich vergleichen, noch bei Gericht die Wahrheit über Streitig-

---

193) Das Wort *abstinere*, obgleich es bei *suis* in der Regel gebraucht, kommt doch auch bei *extraneis*, die nicht Erben bleiben wollen, vor.

194) D. i. *utiles actiones*, welche directe gegen sie nur für den Theil, worauf sie Erbin unmittelbar wurde, zustehen. S. Ant. Faber (*de error. pragm. D.* 50. c. 8. *P.* II. p. 1227. *edit. Lugd.* 1604.)

195) Pothier will lieber lesen: *Frontonianis*, d. i. Aristo, dessen Meinung (Ausspruch) in den *libris decretorum* des Fronto vorgetragen wird. Beck nahm diese Lesart in den Text auf.

196) Bas. L. XXXV. Tit. 6. T. IV. p. 781.

197) Dies sind nicht die Edictsworte, sondern von Gajus. Auch den Fideicommissaren wird dies nach Huber gestattet.

198) *Despicere* steht in der Florent. statt *inspicere*. Hal. und fast Alle haben auch *inspicere* aufgenommen. S. Smallenb. a. a. O. Bd. V. p. 155.

keiten, die aus einem Testamente herrühren, erforschen, als dadurch, dass man die Worte des Testamentes zur Ansicht und Erkennung erhält. §. 2. Wenn einer [von den Zeugen] sein Siegel nicht anerkennen will, so wird deswegen nichts desto weniger das Testament eröffnet, allein ausserdem erregt dies Verdacht.

2. ULP. lib. L. *ad Ed.* — Die Testamentsurkunde hat diese Eigenschaft [als Urkunde] nicht [blos] für eine einzige Person, das ist für den Erben, sondern für Alle und Jede, denen darin etwas zugedacht ist, ja sie ist vielmehr eine öffentliche [199]) Urkunde. §. 1. Eigentlich heisst blos das ein Testament, was nach dem Rechte vollendet ist, allein missbräuchlich nennen wir auch die Testamente, welche falsch, widerrechtlich, ungültig umgestossen sind. Ferner [200]) pflegen wir auch von unvollendeten Testamenten zu sprechen. §. 2. Zum Begriff eines Testamentes im weitesten Sinne (*causa testam.*) gehört alles, was mit der Wirkung eines Testamentes gemacht worden ist, auf welchen Stoff es auch geschrieben ist, wenn es nur einen letzten Willen enthält. Es erstreckt sich auch das Edict sowohl auf das Haupttestament, als auf die Nacherbeinsetzung. §. 3. Sind mehrere Testamente vorhanden, um deren Vorzeigung Jemand ansucht, so muss es ihm erlaubt werden, alle einzusehen. §. 4. Wenn es noch im Zweifel ist, ob der, von dessen letztwilliger Anordnung Jemand Einsicht und Abschrift nehmen will, noch lebe, oder [bereits] gestorben sei, so muss man sagen, der Prätor solle nach untersuchter Sache festsetzen, dass, wenn es erhellte, [der Anfertiger] lebe noch, sein Testament nicht eingesehen werden dürfe, noch dass Jemand von der Schrift selbst, oder den Siegeln, oder was er sonst von dem Testament ansehen will, in Einsicht nehme. §. 5. Mit der Einsicht des Testamentes ist auch das Lesen desselben verbunden. §. 6. Vom Tag und Consul [, die im Testamente angegeben sind,] erlaubt der Prätor weder Einsicht noch Abschrift, deswegen, damit keine Fälschung geschehe. Denn sogar das Besehen kann Einem, der mit Verfälschungen umgeht, Stoff darbieten. §. 7. Wird nun der Prätor sogleich die Einsicht und Abschrift gestatten, oder wird er auf Ansuchen eine

199) Den Grund, warum das *instrum. testam.* ein *publicum instrum.* genannt wird, setzt Wissenbach darein, weil Alle befugt sind, Einsicht davon zu nehmen. (S. Smallenb. a. a. O.) Andere beziehen sich auf die *publ. auct.*, unter welcher ein Testament gemacht wird, Andere weil die Testamentserrichtung *ad publicam utilitatem* gehöre.

200) Statt *itemque* will Cujac. *itaque*. Vgl. jedoch Smallenb. a. a. O.

Zeit für die Vorzeigung bestimmen? Nach besserer Ansicht soll er nach der Nähe oder Entfernung der Orte eine Zeit bestimmen. §. 8. Wenn Jemand, ohne es zu leugnen, dass bei ihm ein Testament liege, die Einsicht und Abschrift desselben nicht gestattet, so soll er jedenfalls dazu gezwungen werden. Leugnet er jedoch, dass bei ihm sich ein Testament befinde, so muss man sagen, die Sache werde an das Interdict, welches über Vorzeigung der Testamente handelt, verwiesen [201]).

3. GAJ. lib. XVII. *ad Ed. prov.* — Jedoch selbst dem Erben steht die Abforderung des Testaments, sowie der übrigen Erbschaftsgegenstände zu, und er kann deshalb auch auf Herausgabe klagen.

4. ULP. lib. L. *ad. Ed.* — Da gleich anfangs das Testament eröffnet werden muss, so ist es die Pflicht des Prätors, die Besiegler [des Testaments] zur Anerkennung ihrer Siegel,

5. PAUL. lib. VIII. *ad Plaut.* — oder Ableugnung derselben zusammen kommen zu lassen. Denn es gehört zum Staatszweck, dass die letztwilligen Bestimmungen der Menschen Erfolg haben.

6. ULP. lib. L. *ad Ed.* — Fand sich nun der grössere Theil derer, die siegelten, ein, so wird man bei deren Gegenwart das Testament entsiegeln und vorlesen können.

7. GAJ. lib. VII. *ad Ed. prov.* — Wird aber einer von den Besieglern abwesend sein, so muss das Testament an seinen Aufenthaltsort zur Anerkennung geschickt werden; denn ihn des Anerkennens wegen herzuberufen, wäre lästig, indem man oftmals nur unter grossem Nachtheil von seinen Geschäften abgezogen [202]) wird, und es unbillig ist, wenn Jemandem [203]) seine Pflichtleistung Schaden bringend sein soll. Und es ändert nichts an der Sache, ob nur Einer fehlt oder Alle abwesend sind. Und wenn etwa bei Aller Abwesenheit der Drang der Umstände die Testamentseröffnung erfordert [204]), so muss der Prätor dafür sorgen, dass in Gegenwart unbe-

---

201) *Rem remitti* nach Brencm. Bemerkung. Duarenus C. 4. *ad h. t.* p. 624 sagt: aber im Leugnungsfall gebe der Prätor einen *judex* zur Untersuchung darüber, „*remittit ad judicem pedaneum.*"

202) Statt *revocamur* will Hal., dem auch Brencm. beistimmt, *avocamur*.

203) *Cuique* statt *cuiquam*.

204) Damit z. B. das Transmissionsrecht nicht verloren gehe.

scholtener Männer die Eröffnung geschehe, und nach erfolgter Abschrift und Anerkennung von [Seiten] der bei dieser Handlung Gegenwärtigen [das Testament wiederum] versiegelt und sodann den Besieglern selbst, zur Besichtigung ihrer Siegel, zugeschickt werde.

8. ULP. lib. L. *ad Ed.* — Ein Testament, worin auch eine Pupillarsubstitution enthalten ist, wird der Prätor nur nach vorangegangener Untersuchung der Ursache eröffnen lassen, und dies auch dann, wenn der Erblasser sein Verbot, das Mündeltestament zu eröffnen, nicht darauf schrieb, jedoch dasselbe eigens [205]) gesiegelt hinterliess.

9. PAUL. lib. XLV. *ad Ed.* — Wenn eine Frau ihrer Leibesfrucht wegen in den Besitz [der Hinterlassenschaft] eingewiesen wurde, so muss man das Mündeltestament eröffnen, um zu wissen, wem die Curatel übertragen wurde [206]).

10. ULP. lib. XIII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn das Testament in einem doppelten Exemplar [207]) geschrieben, und eines davon aufgemacht wurde, so ist das Testament eröffnet. §. 1. Wenn ein Testament nach seiner eigenthümlichen Beschaffenheit aufgegangen ist, so gilt es ohne Zweifel für eröffnet; denn wir fragen nicht nach der Person, welche es eröffnete. §. 2. Wenn aber ein Testament nicht zum Vorschein kommt, oder verbrannt wurde, so muss man den Vermächtnissnehmern zu Hülfe kommen. Und dies ebenso, wenn das Testament unterdrückt oder versteckt wurde.

11. GAJ. lib. XII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Sowie ein Codicill für einen Theil des Testaments angesehen wird, ebenso macht auch ein Mündeltestament (*secundae tabulae*) einen Theil des Haupt-(väterlichen) Testamentes aus.

12. ULP. lib. XIII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn Jemand ein Testament, und von demselben eine Abschrift machte, so ist, wenn auch die Abschrift eröffnet wurde, doch das Testament [selbst] noch nicht eröffnet. Wurde aber ein authentisches [Exemplar] aufgemacht (erbrochen), so ist das ganze Testament eröffnet.

---

205) D. i. es muss der Vater auch die *tabulae pupillares* eigens, besonders von sieben Zeugen untersiegeln haben lassen.

206) Cujac. und Pothier, fast mit denselben Worten, bemerken: damit, wenn der Vater einen Curator der Leibesfrucht im Mündeltestament bestellt haben sollte, dieser vom Prätor bestätigt werde, weil seine Bestellung im Testament nicht nach rechtlicher Vorschrift geschah.

207) Es müssen jedoch beide Exemplare authentisch sein.

Vierter Titel.

Si quis omissa causa testamenti, ab intestato vel alio modo possideat hereditatem [208]).

[Von dem Falle,] wenn [etwa] Jemand mit Ausschlagung der testamentarischen Erbfolge als gesetzlicher Erbe oder auf eine andere Weise die Erbmasse im Besitze haben sollte.

1. ULP. lib. L. *ad Ed.* — Der Prätor nimmt die Willensbestimmungen der Verstorbenen in Schutz und setzt sich der Schlauheit derer entgegen, welche mit Umgehung eines vorhandenen Testamentes, die Verlassenschaft oder einen Theil derselben als gesetzliche Erben zu dem Zweck besitzen wollen, um die, welche nach dem Urtheil des Verstorbenen etwas hätten erhalten können, wenn die gesetzliche Erbfolge nicht eingetreten wäre, darum zu bringen, und verspricht ihnen eine Klage [209]). §. 1. Es liegt auch wenig daran, ob Jemand durch sich selbst, oder durch einen Andern eine Erbschaft hätte erwerben können. Denn auf welche Weise nur immer der unterlassene Erwerb der Erbschaft möglich gewesen wäre, so ist [der Erbe] dem Edict des Prätors verfallen. §. 2. Die testamentarische Erbfolge verschmäht aber auch der, welcher den Antritt befehlen konnte, dies aber zu thun unterliess. §. 3. Wie ist es nun dann, wenn Jemand seinem Sclaven die Erbschaft anzutreten befahl, dieser aber den Befehl nicht befolgte? Der Sclav muss dazu gezwungen werden [210]); will nun aber der Herr als gesetzlicher Erbe auftreten, so verfällt er dem Edict. §. 4. Wurde aber der Herr von seinem Sclaven nicht in Kenntniss davon gesetzt, und nahm er späterhin selbst als gesetzlicher Erbe die Verlassenschaft in Besitz, so soll er nicht dem Edict verfallen, er müsste denn seine Unwissenheit blos vorgeben. §. 5. Wenn ein und derselbe zum Erben eingesetzt und auch substituirt war, und als Eingesetzter nicht Erbe werden wollte, so fragt es sich, ob er unter das Edict falle. Ich glaube nicht, dass dies geschehe, weil der Erblasser durch Anordnung der Substitution ihm diese Erlaubniss gab. §. 6. Die testamentarische Erbfolge vorübergehen lassen, ist, die Erbschaft ausschlagen. §. 7. Die in väterlicher Gewalt sich befinden, werden sogleich [nach des Erblassers Tod] Testamentserben [211]), und es macht nichts zur Sache, dass sie sich [allenfalls] wieder losmachen (*abstinere*) können. Wenn sie sich aber nachher [in die Erbschaft] einmischten, so sieht man sie für Testamentserben an; sie müssten denn wie-

---

208) Basil. lib. XXXV. Tit. 15. T. IV. p. 809.
209) Diese Klage ist die *actio utilis ex testamento.*
210) Weil der Herr selbst nicht antreten kann.
211) Wenn sie sich gleich nicht immisciren.

der dem Testamente entsagt, jedoch um den Nachlassbesitz als gesetzliche Erben nachgesucht haben, denn hier sollen sie unter das Edict fallen. §. 8. Wer als bedingt eingesetzter Erbe die Bedingung hätte erfüllen können, dies aber, obgleich die Erfüllung derselben nach Beschaffenheit der Bedingung in seiner Macht lag, doch nicht that, [sondern] hierauf die Erbschaft als gesetzlicher Erbe in Besitz nahm, der soll nach dem Edict behandelt werden, weil eine Bedingung [212]) der Art wie eine unbedingte [Einsetzung] anzusehen ist. §. 9. Wurde die testamentarische Erbfolge übergangen, so fragen wir bei denen, welche nach der gesetzlichen Erbfolge den Nachlass in Besitz nehmen, nicht darnach, ob sie dazu gesetzlich geeigenschaftet waren, oder nicht, denn nach welchem Rechte sie auch die Verlassenschaft, oder einen Theil derselben, besitzen, so sollen sie [doch] aus dem Edicte belangt werden können, wenn sie nicht aus einem andern Grunde im Besitze sind, wie z. B. in dem Fall, wenn Jemand zwar die Erbschaft überging, allein als Fideicommissar sie besitzt, indem er zur Erhaltung des Fideicommisses in den Besitz eingewiesen wurde, oder wenn man sich Jemanden vorstellt, der zur Sicherung seiner Schuldforderung in den Besitz gelangte. Denn unter diesen Umständen braucht er sich auch nicht auf die Ansprüche der Vermächtnissnehmer einzulassen. Das Edict des Prätors wird daher so oft in Anwendung kommen, als Jemand entweder als gesetzlicher Erbe besitzt, oder weil er in dieser Eigenschaft den Nachlassbesitz erhielt, oder weil er etwa als Räuber (*praedo*) die Verlassenschaft in Besitz nahm, irgend einen Titel, der ihn zur Besitznahme der Erbschaft beim Mangel eines Testamentes berechtige, vorschützend (*fingens sibi aliquem titulum ab intestato possessionis*). Denn der, welcher die Erbschaft auf was immer für eine Weise ohne Last gewonnen hat, soll die Vermächtnisse leisten, versteht [213]) sich nach erfolgter Sicherstellung, dass, sollte die Erbschaft [dem Erben] entrissen werden, die [ausgezahlten] Vermächtnisse ihm zurückgegeben würden. §. 10. Wenn auch gleich sich Jemand nicht im Besitze der Erbschaft befindet, aber durch Arglist es dahin brachte, dass er nicht besitzt, so hat dies die Folge, dass er ebenso, als wenn er die Erbschaft angetreten hätte, kann belangt werden. §. 11. Durch seine Arglist es dahin gebracht zu haben, dass er nicht besitzt, scheint der, welcher betrüg-

---

212) *Conditio* möchte wohl hier für *institutio* stehen. S. Smallenb. a. a. O.

213) Mit *sane interveniente* beginnt gewöhnlich ein neuer, der 10. §., allein besser zieht man die Worte bis *reddi* noch zu §. 9, so dass §. 10 mit *etsi* beginnt. Dies schlägt nebst Anderen auch Pothier vor.

licher Weise den Besitz auf einen Andern übertrug, damit die Vermächtnissempfänger, und andere Personen, die aus dem Testamente etwas hätten erhalten sollen, das ihnen Hinterlassene verlieren mögen. §. 12. Freilich war es eine [Rechts-] Frage, ob nur der durch seine Arglist es dahin zu bringen scheine, dass er nicht besitzt, welcher betrüglich seinen Besitzstand, den er hätte, aufgibt, oder auch der, welcher boshafter Weise unmittelbar das bewirkte, dass er gleich anfangs nicht in den Besitzstand kam. Labeo sagt, ihm scheine der, welcher nicht zu besitzen anfängt, ebenso sich zu vergehen, wie der, welcher den Besitz wieder aufgibt. Diese Meinung behauptete sich auch. §. 13. Wenn Jemand betrüglicher Weise die Erbschaft nicht annahm, um sie dadurch dem gesetzlichen Erben zuzuwenden, so kann er auf Leistung der Vermächtnisse in Anspruch genommen werden.

2. Idem lib. VII. *ad Sabin.* — Obgleich der, welcher für empfangene Belohnung die Erbschaft ausschlug, nicht als Erbe sich benommen zu haben scheint, so rescribirte doch der höchstselige Hadrianus, man solle gegen ihn nach Analogie dessen, der mit Uebergehung eines Testamentes die Verlassenschaft als gesetzlicher Erbe in Besitz nimmt, eine Klage ertheilen; er wird dann sofort den Vermächtnissnehmern und Fideicommissarien haften. §. 1. Allein muss man bei ihm den Anfang machen, und so erst auf den Erben kommen, oder soll man in umgekehrter Ordnung verfahren? Mir scheint die Ansicht den Verhältnissen angemessener, nach welcher zuerst der Besitzer der Erbschaft, besonders wenn sein Besitz blos vortheilhaft ist, ausgeklagt werden soll.

3. POMPON. lib. III. *ad Sabin.* — Wenn du von einem Substituten Geld empfingst, damit du nicht Erbe werdest, und dieser [die Erbschaft] antrat, so kann ein Zweifel entstehen, ob die Vermächtnissnehmer eine Klage erhalten dürfen. Ich glaube, dass wenn auch er (der Substitute) nicht Testamentserbe wurde, sondern die Erbschaft aus dem Grund in Besitz nahm, weil er nach dem Gesetz dazu berufen wurde, gegen Jeden von euch die Klage [aus dem Testamente] bewilligt werden müsse, jedoch so, dass der, welcher von euch Beiden ein Vermächtniss hätte ausbezahlt erhalten sollen, den von euch Beiden [214]), welchen er will, klagbar belangen kann.

---

214) *Alteruter* soll nach einer Randnote hier statt *uterque* stehen, und zwar in Beziehung auf Fr. 10. §. 2. *ad* Fr. 11. *D. h. t.* Allein dies ist so zu verstehen, der Legatar hat zwar die Wahl, ob er den Instituten oder Substituten belangen will, aber hat er von dem Einen erhalten, so ist der Andere frei, oder er kann beide zu seinen Beklagten machen, allein von beiden nicht das Legat verlangen.

4. ULP. lib. L. *ad Ed.* — Wenn Jemand kein Geld dafür empfing, aber schlechthin nicht Testamentserbe wurde, um den Nachlass dem ihm Substituirten, oder dem gesetzlichen Erben zuzuwenden, findet in diesem Falle das Edict keine Anwendung? Allerdings verdient es Missbilligung, dass der Wille des Verstorbenen umgangen wurde, und man wird daher annehmen müssen, dass gegen den Besitzer der Erbschaft die analoge Klage (*utilis actio*) [aus dem Testamente] Statt finde, wenn es ganz deutlich vorliegt, dass er (der Erbe) dies zum Verderben der Vermächtnissnehmer, wenn auch nicht um Geld, allein aus allzugrosser Vorliebe [gegen den Substituten etc.] gethan hat. §. 1. Auch wird man mit Recht das annehmen, dass man sich in allen den Fällen, wo Jemand, beabsichtigend, dem, welcher, wenn er selbst die Erbschaft ausschlüge, Erbe werden würde, diese (Erbschaft) zuzuwenden, ausser dieser Absicht die Erbschaft nicht ausgeschlagen haben würde, und besonders dann, wenn dies um letztwillige Anordnungen umzustossen geschah, für die Zuständigkeit der Testamentsklage gegen den Besitzer erklären müsse, [dies] jedoch mit dem Unterschied, dass der [Eingesetzte], welcher nun nicht Erbe wird, da, wo er für sein Ausschlagen Geld empfing, selbst, wo er aber ohne Belohnung, jedoch zum Nachtheil derer, denen etwas hinterlassen worden war, [nicht Erbe wurde,] der Besitzer [des Nachlasses] mit der analogen Testamentsklage zu belangen sei. §. 2. Obgleich der Prätor blos von eingesetzten Erben zu sprechen scheint, so erstrecken sich [diese Grundsätze] doch auch auf andere Personen, wie z. B. auf einen Vermächtnissnehmer, der ein Fideicommiss leisten sollte, und es aus Arglist dahin brachte, dass die Erbschaft nicht angenommen wurde, denn dieser darf belangt werden. §. 2. Wenn Jemand die Erbschaft verkaufte, so wird er jedenfalls als Besitzer und nicht als Einer angesehen, der im Erfolg seiner Arglist sich nicht im Besitzstand befindet.

5. MARCELL. lib. XII. *Dig.* — Ein Freilasser, der nicht Erbe nach der Einsetzung werden wollte, indem er von seinem Freigelassenen anders [215], als es sich gebührt hätte, war zum Erben ernannt worden, ist dadurch gerechtfertigt. Denn wenn auch dessen Sclav zum alleinigen Erben [von diesem Freigelassenen] war eingesetzt worden, und aus irgend einem Zufall die Erbschaft auf Befehl seines Herrn nicht antreten konnte, so darf dieser [Herr] ungestraft den testamentarischen Erbanfall versäumen.

6. ULP. lib. L. *ad Ed.* — Weil aber der, welcher ohne Testament den Nachlass besitzt, belangt werden kann,

---

215) Z. B. nicht auf den gebührenden Theil. Pothier.

wenn er die testamentarische Erbfolge ausschlägt, so wurde gefragt, ob er angehalten werden könne, etwas zu leisten, wenn er gleichsam nach dem Willen des Erblassers nicht Erbe geworden zu sein scheint, [der Erblasser] ernannte z. B. seinen Bruder zu seinem Erben und machte für den Fall, wenn die testamentarische Erbfolge nicht eintreten sollte, einen Cedicill (*codicillos ab intestato fecit*), worin er seinen Bruder ersuchte, gewissen Personen Fideicommisse zu verabreichen, wenn ihm die gesetzliche Erbfolge anfallen würde. Wenn nun [dieser Bruder] das Testament nicht beachtet, sondern als gesetzlicher Erbe die Verlassenschaft besitzt, da lasst uns untersuchen, ob er sich auf die Anforderungen der mit Vermächtnissen Bedachten einzulassen brauche? Julianus schreibt im einunddreissigsten Buche der Digesten, zuerst sei er anzuhalten, die Vermächtnisse zu leisten, bald darauf, er habe, wenn nach Erledigung[216]) der Vermächtnisse noch etwas von dem Dreiviertheil übrig ist, sodann auch die Fideicommisse zu entrichten. Nehmen übrigens die Vermächtnisse drei Viertheile weg, sodann sei er den Fideicommissarien nichts zu geben schuldig. Denn der gesetzliche Erbe muss sein ganzes Viertheil erhalten. Julianus gibt daher eine gewisse Ordnung hierin an, nach welcher zuerst Vermächtnisse, sodann vom Uebrigen Fideicommisse geleistet werden sollen, nur muss der Viertheil unverletzt sein. Nach meiner Meinung ist die Ansicht Julianus so zu nehmen, dass [dieser Bruder], wenn er mit Uebergehung der Testamentserbfolge als gesetzlicher Erbe den Nachlass besitzt, auf jeden Fall die Vermächtnisse zu leisten gezwungen werden soll; denn [der Erblasser] hat ihm durch seinen Auftrag als gesetzlichem Erben Fideicommisse zu entrichten, nicht gerade die Erlaubniss gegeben, die Erbschaft auszuschlagen. §. 1. Hat er ihm dies freilich namentlich erlaubt, so werden wir sagen, [dieser Bruder] falle nicht unter das Edict, weil er von der Erlaubniss, die ihm der Erblasser gab, Gebrauch machte. Gestattete ihm der Erblasser dieses Ausschlagen nicht ausdrücklich, so wird die Ordnung, welche Julianus angab, zu befolgen sein. §. 2. Was werden wir aber in dem Fall annehmen, wenn denselben Personen aus dem Testament Vermächtnisse, und ohne Testament Fideicommisse, und ausserdem auch noch Anderen Fideicommisse hinterlassen worden sind? Muss man wohl da die von Julianus gezeigte Ordnung beobachten, oder soll man alle Fideicommissare als gleich [Berechtigte] zusammenstellen? Hier muss man besonders den grossen Unterschied, der dadurch entsteht,

---

216) *Dimissis* soviel als *solutis*.

was darauf ankommt, ob der Erbe dem Edict verfalle oder nicht, zur Richtschnur nehmen. Denn verfällt er demselben, so werden die Personen, welchen im Testamente etwas vermacht wurde, vorzuziehen sein; verfällt er aber demselben nicht, weil es der Wille des Erblassers war, der ihm die Erlaubniss gab, als gesetzlicher Erbe nachzufolgen, oder weil ein anderer Grund eintrat, welcher nach dem oben Gesagten nicht gegen das Edict streitet, so muss man annehmen, es bestehe nun kein Unterschied mehr unter diesen Fideicommissen, gleichsam als wären sie gegen einander ausgeglichen worden. §. 3. Der Prätor versprach aber nicht ohne Weiteres die [Testaments-] Klage zu geben, sondern [erst] nach vorhergegangener Untersuchung. Denn rührt die Veranlassung vom Erblasser her und hat er selbst die gesetzliche Erbfolge erlaubt, oder fand er (der Prätor) sonst einen rechtlichen Grund, wornach ein [Testament] übergangen werden kann, so wird er keineswegs die Klage wegen der Vermächtnisse gegen [den Eingesetzten] geben. §. 4. Wenn er ferner findet, dass das Vermögen einem Andern gehöre [217]), so wird er die [Testaments-] Klage nicht ertheilen, wenn nur kein Verdacht eines Unterschleifes [218]) die Wachsamkeit (*religio*, das Gewissen?) des Prätors auffordert. §. 5. Wenn aber der, welchem die Erbschaft entzogen werden kann, etwas von derselben besitzt, oder ohne Arglist den Besitz daran aufgegeben hat, so wird er wohl nicht belangt werden können. §. 6. Auf welchen Zeitpunct sehen wir denn nun rücksichtlich des Besitzes oder Nichtbesitzes? Man soll auf die Zeit der Streiteinlassung sehen. §. 7. Gewiss wird Jemand, wenn er ein herrenloses [219]) Vermögen in Besitz nahm und darüber vier Jahre [220]) verstrichen, ohne Zweifel diesem Theile des Edicts gemäss belangt werden können, sowohl weil er nicht Testamentserbe war, als auch

---

217) Wenn es z. B. evincirt wurde.

218) *Collusio est sub specie litis lusus*, z. B. es wird ein Process angefangen, und die eine Partei lässt sich übereingekommener Weise aus gewissen Beweggründen den Process abgewinnen.

219) Dem Fiscus somit heimgefallenes, denn auch der Fiscus ist *loco heredis*. Dies Fragment lehrt überhaupt Folgendes: Wer als eingesetzter Erbe die *causa testamenti* ausschlägt, damit der Fiscus das Vermögen als *vacans* erwerbe, und nachmals, um die Legatare um ihre Legate u. s. w. zu betrügen, das Vermögen vom Fiscus wieder kaufte, ist nichts desto weniger dem Edicte verfallen.

220) Von der Zeit an, wo das Vermögen herrenlos wurde. S. Cujac. *Paratitt. in Codicem ad Tit. de quadr. praescriptione* T. II. p. 255. und Pothier *ad h. l.*

weil er ohne ein Testament den Besitz ergriff, doch so, dass er durch die Verjährung von vier Jahren [gegen Ansprüche] sicher gestellt ist. §. 8. Wenn ein Freilasser auf den ihm gebührenden Theil zum Erben eingesetzt wurde, auf den andern Theil aber einen Miterben erhielt, und sodann, weil sein ihm gebührender Theil erschöpft war, nicht nach der geschehenen Erbernennung Erbe werden wollte, [wenn ferner] auch der Miterbe [Titius die Erbschaft] ausschlug, und hierauf der Freilasser beim Mangel eines Testamentes die ganze Hinterlassenschaft nach der gesetzlichen Bestimmung in Besitz nimmt, so müsse, sagt Celsus im sechzehnten Buche der Digesten, gegen die Klage wegen der [zu leistenden] Vermächtnisse, welche gegen den [Miterben] Titius zuständen, [nunmehr] gegen den Freilasser gegeben werden, und dieser habe genug erhalten, wenn er den ihm gebührenden Theil unverletzt habe. Dies ist aber nur dann so, wenn der Miterbe und der Freilasser ein falsches Spiel spielten (*collusit*), ausserdem sei der Freilasser zur Leistung der Vermächtnisse nicht anzuhalten. Denn es ist Niemandem verboten, eine Erbschaft auszuschlagen, nur muss dies ohne Trug geschehen. §. 9. Dies Edict soll sich auch, nach der richtigeren Ansicht, auf den Nachlassbesitz gegen das Testament beziehen, nämlich so, dass der, welcher durch Annehmen dieses Nachlassbesitzes Kindern und Eltern Vermächtnisse zu leisten hätte, diese Vermächtnisse nun, wenn er ohne Rücksicht auf den Nachlassbesitz die Erbschaft als gesetzlicher Erbe besitzt, ebenso zu leisten habe, als wenn er den Nachlassbesitz gegen das Testament angenommen hätte. §. 10. Wurde die Freiheit so bedingt ertheilt: [der Sclav soll frei sein,] wenn er Zehn gibt, und die testamentarische Erbfolge trat nicht ein, so soll die Freiheit nicht eher gefordert werden können, als wenn der gesetzten Bedingung Folge geleistet worden ist.

7. MARCELL. lib. XII. *Dig.* — Jemand setzte den Titius und Mävius zu Erben ein, und vermachte dem Titius Hundert. Jeder von Beiden schlug die Testamentserbfolge aus und trat die gesetzliche an. [Unter diesen Umständen] wird Titius nicht redlicher Weise die Klage wegen seiner Vermächtnisse begehren. Ebenso ist es, wenn Beide Vermächtnisse erhielten.

8. ULP. lib. L. *ad Ed.* — Wenn Jemand, der unter der Bedingung Zehn zu geben, oder unter einer andern, in einem Geben oder Thun bestehenden Bedingung zum Erben eingesetzt wurde, ohne Rücksicht auf das Testament, als gesetzlicher Erbe die Erbschaft in Besitz nimmt, da lasst uns untersuchen, ob man dem, in dessen Person die Bedingung sollte

erfüllt werden[221]), zu Hülfe kommen müsse? Besser nimmt man an, dass ihm nicht Hülfe zu bringen sei, denn er ist ja kein Vermächtnissnehmer.

9. PAUL. lib. XLV. *ad Ed.* — Ist aber noch eine Zeit übrig, die Bedingung in Erfüllung zu setzen, so haftet er [doch] nicht nach diesem Theile des Edicts.

10. ULP. lib. L. *ad Ed.* — Wenn der, welcher nicht Testamentserbe werden wollte, nicht allein, sondern mit einem Andern zugleich die Erbschaft besitzt, so sagt Julianus mit vollem Rechte, [und Marcellus gibt ihm seinen Beifall], dass auch gegen diesen [Anderen] die nachgebildete Klage wegen der Vermächtnisse (*actio legatorum utilis*) gegeben werden solle. Denn dieser darf sich nicht darüber, als schade ihm die Handlung des ernannten Erben, beschweren, da diese ihm vielmehr nützlich war[222]). Dies ist aber nur dann so, wenn der, welcher nicht Testamentserbe wurde, kein Geld [für seine Handlung] empfing; denn in diesem Fall soll er[223]) auf das Ganze [ungetheilt] belangt werden können. §. 1. [In dem Falle,] da die zuerst Eingesetzten den Nacherben hätten Vermächtnisse auszahlen sollen und Beide, die zuerst Eingesetzten und Nacherben, das Testament übergingen, und ohne dasselbe sich in den Besitz der Verlassenschaft setzten, rescribirte der höchstselige Pius, dürften die zuerst Eingesetzten die Leistung der den Nacherben zugedachten Vermächtnisse mit gutem Gewissen verweigern. Denn mit Recht sträuben sie sich dagegen, dass dem Nacherben eine Klage gegen sie auf die Vermächtnisse und Fideicommisse gegeben werde, da es doch in dessen Willkühr stand, durch Antretung der Erbschaft nicht blos Anspruch auf sein Fideicommiss, sondern das gesammte Vermögen [des Erblassers] zu bekommen[224]). §. 2. Wenn zwei Erben, ein zuerst Eingesetzter und ein Nacherbe, vorhanden sind, und Beide nicht auf den Grund des Testamentes Erben wurden, sondern ohne dasselbe die Verlassenschaft besitzen, so ist es die Frage, ob Beide die Vermächtnisse zu leisten angehalten werden, und ob ein Jeder [blos] die von

---

221) D. i. der z. B. welcher die Zehn *conditionis implendae causa* erhalten sollte.

222) Es wäre ja durch die Antretung *ex testamento* von Seiten des Eingesetzten die Intestaterbfolge, nach welcher der Substitute zur Verlassenschaft mitgelangte, ausgeschlossen gewesen.

223) Der Geld annahm zu diesem Zwecke wegen seines *dolus*.

224) Pothier erklärt diesen Grund für unzureichend, und führt vielmehr den an: „weil sie einen *dolus*, den sie selbst begingen, nicht in der Person eines Andern anklagen können."

ihm zu entrichtenden, oder ob Beide jedes von diesen Vermächtnissen zu leisten verbunden seien? Ich glaube, es ist gegen Jeden ungetheilt die Klage [auf Herausgabe] der Vermächtnisse zu ertheilen. Allein ob er [nur] die ihm oder auch die dem andern Erben auferlegten Vermächtnisse [zu entrichten habe?] das wollen wir untersuchen und ausserdem, ob, wenn z. B. der Eingesetzte allein [225]) im Besitz der Verlassenschaft ist, dieser sich die Klage auf die Vermächtnisse, welche nur er, oder auch auf die, welche sein Substitute hätte leisten sollen, wird gefallen lassen müssen? Man muss annehmen, dass er auch die dem Substituten auferlegten Vermächtnisse zu leisten habe, wenn die Verlassenschaft durch dessen Arglist, jedoch ohne Bestechung, an die eingesetzten Erben gelangt. Denn empfing der Substitute Geld dafür, so soll er selbst belangt werden. Ferner nehmen wir an, dass, wenn der Substitute allein im Besitz der Verlassenschaft und zwar deshalb sich befindet, weil der Eingesetzte Geld für sein Ausschlagen empfing, der Eingesetzte und der Substitute, jeder [den Anforderungen] seiner Vermächtnissnehmer entsprechen müsse. Kam aber kein Geld dabei vor, so werden wir die Klage [blos] gegen den Substituten Statt finden lassen. Jetzt (in unserm Falle) wird man, da Beide im Besitz sich befinden, besser annehmen, dass jeder von ihnen den Ansprüchen seiner Vermächtnissnehmer genügen müsse.

11. JAVOLEN. lib. VII. *Epistol.* — Wenn der Eingesetzte und der Substitute ein und denselben Gegenstand mir als Vermächtniss zu leisten haben, und diese nicht auf den Grund des Testamentes, sondern nach dem Gesetze die Verlassenschaft besitzen, so werde ich, obgleich jeder von beiden Erben mir das Ganze zu leisten hat, doch von dem Andern nichts fordern können, wenn ich von dem Einen das Vermächtniss erhielt; ich werde mir daher meinen Beklagten auswählen können.

12. ULP. lib. L. *ad Ed.* — Bei diesem Fall entstand auch die Frage über die Freiheitsgebungen, nämlich ob sowohl die, welche dem eingesetzten Erben, als auch die, welche dem Substituten auferlegt wurden, verfolgt werden können? Besser nimmt man an, dass sowohl die directen, als auch die fideicommissarischen [Freiheiten] verfolgt werden können. §. 1. Bekanntlich haftet der Erbe dessen, der auf den Grund eines Testamentes nicht Erbe wurde, wohl aber ohne dasselbe die Verlassenschaft besitzt, den Vermächtnissnehmern auf das Ganze wegen ihrer Anforderungen. Denn diese Klage geht nicht

---

225) Nämlich so: dass durch Ausschlagen der *causa substitutionis* der *institutus* Alleinerbe *ab intestato* wird.

sowohl auf eine Strafe, als auf Verfolgung einer Sache, und ist deswegen vererblich (*perpetua*). Dies ist aber nur dann so, wenn der Erbe nicht wegen der Arglist des Verstorbenen belangt wird; denn in diesem Falle wird er blos auf das, was an ihn kam, belangt werden können.

13. GAJ. lib. XVII. *ad Edit. prov.* — Wenn aber auch Jemand nicht die ganze Erbschaft, oder einen Theil derselben, wozu er war zum Erben eingesetzt worden, ohne Testament in Besitz hat, sondern nur das geringste Theilchen, oder auch nur einen einzigen Gegenstand derselben, so steht er unter diesem Edicte:.

14. IDEM lib. II. *de testam. ad Ed. praet. Urb.* — ob man gleich unter einem einzigen Gegenstand eigentlich keinen Erbschaftstheil versteht.

15. IDEM lib. XVII. *ad Ed. prov.* — Und dies ist auch nicht unbillig, da ein Jeder nach seinem Vergehen Nachtheile erfahren muss.

16. IDEM lib. II. *de testam. ad Ed. praet. Urb.* — Denn da die Erbschaft sogar von dem gefordert werden kann, der auch nur einen einzigen Gegenstand daraus als Erbe besitzt, so unterliegt die Wahrheit von dem, was wir sagten, gar keinem Zweifel.

17. IDEM lib. XVII. *ad Ed. prov.* — Wenn Jemand nicht Testamentserbe und überhaupt gar nicht Besitzer der Verlassenschaft wurde, so haben die Vermächtnisse keine Anforderungen, denn es muss einem Jeden freistehen, auch eine vortheilhafte Erbschaft auszuschlagen, wenn gleich auf diese Weise Vermächtnisse und Freiheitsgebungen vernichtet werden. Allein bei fideicommissarischen Erbschaften ist dafür gesorgt worden, dass, wenn der eingesetzte Erbe die Erbschaft nicht antreten wollte, er durch den Präter zum Antreten und Herausgeben derselben angehalten werde. Diese Wohlthat geniessen aber die, welchen einzelne Sachen als Fideicommiss hinterlassen wurden, ebenso wenig, als die Vermächtnissnehmer.

18. IDEM lib. II. *de testam. ad Ed. praet. Urb.* — Wenn von zwei eingesetzten Erben, jeder mit Uebergehung des Testamentes ohne dasselbe die Verlassenschaft besitzt, so ist gegen jeden von ihnen, weil beide nach dem prätorischen Rechte [226]) ebenso gehalten werden, als hätten sie die Erbschaft nach dem Testamente angetreten, je nach seinem Erbtheile [227]) die [Testaments-] Klage zuständig. §. 1. Es muss erinnert werden, dass dem, gegen welchen nach diesem Theile des Edicts

---

226) D. i. nach diesem Edicte.
227) Zu welchem sie waren eingesetzt worden. Pothier.

die Klage wegen der Vermächtnisse gegeben wird, die Wohlthat des Falcidischen Gesetzes nicht zu versagen ist.

19. Idem lib. XVII. *ad Ed. prov.* — Ueberdies muss auch dem Freilasser, der zum Alleinerben eingesetzt wurde, im Fall er ohne ein Testament die Erbschaft in Besitz nahm, der Vortheil des ihm gebührenden Theiles, den er auch würde erhalten haben, wenn er nach dem Testamente die Erbschaft angetreten hätte, unverletzt bleiben.

20. Ulp. lib. IV. *Disp.* — Wenn ein und derselbe Gegenstand zwei verschiedenen Personen vom eingesetzten Erben sowohl, als auch vom Substituten vermächtnissweise geleistet werden sollte; so werden nicht beide, sondern blos der, welcher vom Eingesetzten erhalten sollte, diesen Gegenstand eigenthümlich fordern können.

21. Julian. lib. XXVII. *Dig.* — Wenn mein Sohn von seiner Mutter zum Erben ernannt wurde, und ich ohne Rücksichtnahme auf das Testament im Namen dieses Sohnes um den Nachlassbesitz nachsuchte, so soll gegen mich die Klage auf [Leistung] der Vermächtnisse ebenso gegeben werden, als wenn ich selbst zum Erben eingesetzt, mit Nichtbeachtung des Testamentes als gesetzlicher Erbe den Nachlassbesitz erhalten hätte.

22. Idem lib. XXXI. *Dig.* — Wenn in einem Testamente so geschrieben wurde: Titius soll Erbe sein, wird Titius Erbe sein, so sei Mävius Erbe, und Titius ohne Rücksicht auf das Testament die gesetzliche Erbschaft in Besitz nahm, so darf dem Mävius gegen ihn die Erbschaftsklage auf den Theil, welchen er, wäre die tesamentarische Erbfolge eingetreten, erhalten haben würde, nicht gegeben werden. Denn wenn nicht nach dem Testament die Erbschaft besessen wird, so sind zwar die Vermächtnisse und Freiheitsgebungen zu berücksichtigen, weil zu deren Leistung blos der Erbe verpflichtet werden kann, auf die Erbschaft aber, die auf genannte Weise gegeben wurde, darf der Prätor keine Rücksicht nehmen. Denn es hat der Erblasser zu seiner eigenen Schuld unter dieser Bedingung einen Erbschaftstheil zugewiesen, den er auch unbedingt hätte geben können. §. 1. Wenn deshalb auch so geschrieben wurde: Titius soll Erbe sein, wer von den Obengeschriebenen mein Erbe sein wird, so soll Stichus frei und Erbe sein — und Titius mit Uebergehung des Testamentes die Erbschaft besitzt, so darf der Prätor den Stichus nicht zur Freiheit verhelfen [228]), oder ihm die Erbschaftsklage

---

228) Schulting bemerkt hier: *quam* (*libertatem*) *hic ipse a semet deberet accipere* — und verweist auf Cujac. *Explan. ad libr. Julian. Digest.* (T. III. p. 221. *edit. Paris*)

nicht bewilligen. §. 2. Wenn Jemand auf folgende Weise sein Testament schrieb: Titius soll Erbe sein, wenn Titius nicht Erbe wird, soll Mävius Erbe sein; wer von den Obengeschriebenen mein Erbe sein wird, soll dem Mävius, wenn dieser nicht mein Erbe wird, Hundert geben, und hierauf Titius mit Hintansetzung des Testamentes die gesetzliche Erbfolge verzieht, so ist die Frage, ob wohl dem Mävius, in dessen Willkühr es stand, durch sein Antreten als Substitute die ganze Verlassenschaft zu erhalten, die Klage wegen der Vermächtnisse gegeben werden kann? Man nahm auf, dass dies geschehen könne, weil es dem Mävius nicht hinderlich sein kann, eine rechtliche Ursache gehabt zu haben, wegen welcher er sich nicht in die Erbschaftsgeschäfte verwickeln wollte [229].

23. ULP. lib. XLVI. *ad Ed.* — Wenn ein Sohn, der in väterlicher Gewalt verblieb, desgleichen auch eine Tochter, mit Uebergehung ihres emancipirten Bruders, der den Nachlassbesitz gegen das Testament hätte erhalten können, zum Erben waren eingesetzt worden und als gesetzliche Erben ihres Vaters den [Vermögens-] Besitz erhielten, so sollen sie Allen ihre Vermächtnisse entrichten [230], und der Bruder kann die Mitgift seiner Schwester nicht in Anrechnung bringen, da sie als eingesetzte Erbin die Verlassenschaft inne zu haben angesehen wird [231].

24. PAUL. lib. LX. *ad Ed.* — Wenn ein Mündel, von seinem Vormund arglistig hintergangen, nicht Testamentserbe wurde, sondern nach dem Gesetz die Verlassenschaft in Besitz nahm, so muss man gegen den Mündel die Klage auf die Vermächtnisse ertheilen, allein dies nur in soweit, als ihm die Erbschaft erworben wurde. Wie ist es aber dann, wenn er zugleich mit einem Andern die Erbschaft besitzt? §. 1. Dies muss man, wie die Meisten glauben, auch bei einem bereits Mündigen beobachten, nämlich, dass er nur nach dem Theil seines Besitzes [zur Vermächtnissleistung] angehalten werden könne, obgleich der Prätor ebenso eine Klage gegen ihn ertheilt, als wenn er die Erbschaft angetreten hätte [232].

---

229) Mit diesem steht Fr. 10. §. 1. nicht im Widerspruch, weil hier der Substitute den Instituten nicht einer Handlung wegen, die er selbst auch beging (*omissa caussa test. ab intestato possidet*), anklagt, auch nicht selbst die Erbschaft besitzt. S. die Note zu Fr. 10. §. 1. und Cujac. *ad h. l.* (Tom. III. p. 222.)

230) Hätten sie die *b. p. c. t.* agnoscirt, so müssten sie nur gewisse Vermächtnisse leisten. Cujac. *Observ.* III. 20.

231) Nach dem Pandectenrechte conferirte die Tochter dem Bruder ihre *dos* nur als Intestaterbin.

232) Pothier bemerkt a. a. O.: „Hier missbilligt [der Jurist] die Meinung derselben (*plerique putant*), und bestimmt, dass

25. CELS. lib. XVI. *Digest.* — Jemand, dem sein eigener Sclav war substituirt worden, befahl diesem seinem Sclaven, [die Erbschaft] anzutreten. Wenn er dies aus dem Grunde that, um die Vermächtnisse nicht leisten zu dürfen [233]), so soll er zur Leistung derselben in beiden Beziehungen, [erstens] als Erbe, und [sodann] als einer, der mit Uebergehung des Testamentes [, worin er zum Erben ernannt wurde,] aus der Nacherbeinsetzung im Besitz [der Verlassenschaft] ist, [jedoch] ohne Nachtheil seines Falcidischen Viertheils, angehalten werden.

26. PAPINIAN. lib. XVI. *Quaest.* — Julianus schreibt, ein Vater, der seiner, ihm substituirten Tochter befahl, die Erbschaft anzutreten, soll die Vermächtnisse, die ihm zu leisten auferlegt wurden, nach dem Sinne [234]) des Edicts entrichten, weil die Tochter ihrem Vater nur auf den Fall hin, [wenn dieser nicht Erbe werden sollte,] und nicht deshalb substituirt wird, damit ein Kührrecht hinterlassen würde. Wurden aber durch verschiedene Vermächtnissgebungen drei Viertheile [des Vermögens] überschritten, so muss man zuerst auf die, welche die Tochter hat leisten sollen [235]), Rücksicht nehmen. Denn es ging der Vater betrüglich zu Werke, indem er, mit Hintansetzung seiner eigenen Beehrung, des [blossen] Gewinnstes wegen einer fremden Erbernennung den Vorzug gibt. §. 1. Wenn endlich der seiner Tochter substituirte Vater die Erbschaft antrat, so begeht er, nach Julianus Meinung, keinen Betrug, weil wohl Niemand einen Vater seiner Tochter gegen die elterlichen Wünsche [236]),

---

gegen diese (*puberes*) in soweit eine Klage ertheilt werde, als sie zuständig gewesen wäre, wenn sie nicht ausgeschlagen hätten; d. i. *in solidum*."

233) Cujac. (*ad l. seq.*) und besonders Pothier bemerken: „Celsus, der Verfasser dieses Gesetzes, und Julianus, der Verfasser des folgenden Gesetzes, schrieben vor dem Rescript des *divus Severus* Fr. 74. *D. de leg. J.* Zu ihren Zeiten ging daher die Last der Vermächtnisse nicht auf den Substituten über. Es hinterging also der, welcher *omissa causa institutionis ex substitutione* antrat, auf ähnliche Weise die Legatare, wie der, welcher *omissa c. testam. ab intestato* antrat."

234) Nicht nach den Worten, denn diese gehen nur auf die, welche *omissa c. test. ab intestato* Erben wurden — allein der Betrug ist gleich, deshalb erstreckt sich die *sententia edicti* auch auf die *om. c. inst. ex subst.* Succedirenden — auch war, wie bemerkt, das Fr. 74. *D. de leg. J.* noch nicht im Gebrauch.

235) „D. i. *ipso jure*, was auch später bei den *ab instituto relictis* Statt fand." Schulting a. a. O.

236) Es möchte der Vater die Tochter — die Eltern die Kinder — *turbato mortalitatis ordine* überleben.

sondern um ihm eine willkührliche Wahl zu hinterlassen, substituiren mag.

27. Idem lib. VI. *Resp.* — Auf eine Mutter, die bei der Nacherbernennung ihrem unmündigen Sohne substituirt wurde, findet das Edict Anwendung, wenn sie mit Hintansetzung des Testaments, die Verlassenschaft ihres Sohnes nach dem Gesetz in Besitz nimmt. Eben dies wird Rechtens sein, wenn sie ihrem Sohne zur [Mit-]Erbin gegeben und [auch] substituirt wurde [237]. §. 1. Seinem Sinne nach scheint dieses Edict hinsichtlich der Vermächtnissleistung nicht auf einen Bruder sich zu erstrecken, welcher seinen Sohn, der im Testamente seines Bruders dessen unmündigem Kinde war substituirt worden, nicht emancipirte, sondern durch ihn, ohne ein Testament, den Besitz des Vermögens erhielt [238]. §. 2. Gegen den, welcher nicht zum Testamentserben eingesetzt wurde, wird, wenn er aus betrügerischer Absicht, die er mit den eingesetzten Erben theilte, allein die gesetzliche Erbschaft besitzt, die Klage auf die Vermächtnisse nach dem Sinn des Prätors gegeben werden.

28. MARCELL. lib. IV. *Fideicommiss.* — Wenn ein Herr, der auch ein Fideicommiss zu leisten ersucht wurde, seinen zum Erben eingesetzten Sclaven, bevor er ihm die Erbschaft antreten hiess, verkaufte, so muss er dies [Fideicommiss] leisten, indem er durch den Kaufpreis des Sclaven auch den Werth der Erbschaft erhält. §. 1. Der, welcher zum Erben eingesetzt und ersucht wurde, die Erbschaft [einem Andern] herauszugeben (*restituere*), muss, wenn er mit Uebergehung des Testaments die Verlassenschaft nach dem Gesetze besitzt, ohne Zweifel angehalten werden, sowie die Vermächtnisse und übrigen Fideicommisse, ebenso die Erbschaft verab-

237) Der Sinn dieses Gesetzes ist nach Pothier folgender: „Eine Mutter, die ihrem vom Vater zum Alleinerben ernannten Sohn substituirt wurde und *causam pupill. substit.* ausschlägt, um nach dem *SCt. Tertull.* die Erbschaft ihres Sohnes zu erhalten, gehört ebenso unter das Edict, als wenn sie ihrem Sohne zur Miterbin und Nacherbin ernannt worden wäre, und aus demselben Grund des Erblassers und des Sohnes Erbschaft ausgeschlagen hätte."

238) Der Fall ist nach Pothier dieser: „Der Erblasser ernannte seines Bruders Sohn unter der Bedingung zum Erben, wenn dieser innerhalb einer bestimmten Zeit von seinem Vater würde emancipirt werden. Da dies nicht geschah, so fiel die Bedingung aus und der Bruder agnoscirte die ihm *ab intestato* deferirte *b. p. unde legitimi* auf des Erblassers Verlassenschaft, wie auch die *unde cognati* nicht; der Sohn aber suchte um die nach dem successorischen Edict ihm deferirte *b. p. unde cognati* nach, dem Befehl seines Vaters nach, und so erwarb durch ihn der Vater die *Possessio*."

folgen zu lassen, und auch die directen sowohl, als fideicommissarischen Freiheiten [zu gewähren]. Wurde er aber, fremde Sclaven freizulassen, ersucht, so wird er diese jeden Falls freikaufen müssen. Diesen [Vermögens-]Abgang [239]) aber, welchen der, welcher die Erbschaft herausgab, würde erlitten haben, wird der, welchem die Erbschaft herausgegeben wurde, ertragen.

29. ULP. lib. V. *Fideicommiss.* — Der, welcher auf den Grund des Testamentes nicht Erbe werden wollte, sondern ohne dasselbe die Erbschaft besitzt, muss die Sclaven [240]) in die Freiheit setzen, damit diesen die Handlung dessen, der nicht als Testamentserbe antreten wollte, nicht Schaden bringe; jedoch so, dass sie seine Freigelassenen werden.

30. HERMOG. lib. III. *jur. Epit.* — Wer ohne Rücksichtnahme auf das Testament, die Erbschaft entweder [unter dem Titel] als Käufer, oder als Frauengut, oder als Schenkung, oder unter einem andern Titel besitzt, kann von den Vermächtnissnehmern und Fideicommisserben nicht belangt werden, davon ist ausgenommen, wer [unter dem Titel] als Erbe oder Besitzer im Besitz ist.

Fünfter Titel.

De Senatusconsulto Silaniano et Claudiano, quorum testamenta ne aperiantur [241]).

(Von dem Silanianischen und Claudianischen Senatsbeschlusse, [und] welcher Testamente [darnach] nicht eröffnet werden sollen.)

1. ULP. lib. L. *ad Ed.* — Da kein Haus auf eine andere Weise sicher sein kann als wenn die Sclaven mit Gefahr ihres Lebens angehalten werden, ihren Herrn zu bewahren gegen die [Nachstellungen der] Haushaltsmitglieder sowohl, als Fremder, so wurden deshalb Rathsbeschlüsse über die öffentliche [peinliche] Untersuchung verabfasst, welche, wenn Jemand ermordet wurde, an seinem Hausgesinde Statt finden

---

239) Aus Veranlassung gedachter Vermächtnisse u. s. w.

240) Nach dem Befehl des Erblassers.

241) Das Silanianische Senatusconsult wurde, wie schon Cujac., von P. Faber belehrt, (*Obs.* I. 18.) angibt, unter Augustus *a. u. c.* 762. oder 763., wie Schulting (*ad Paul. Sent.* III. 5. §. 1. *N.* 1.) will, gemacht. S. Lipsius in den Noten zu Tac. *Annal.* lib. XIV. c. 14. — Das Claudianische, welches nach Vielen auch das Neronianische und Pisonianische Senatusconsult genannt wird, entstand unter dem Consulate des Claudius Nero und Calpurnius Piso *a. u. c.* 810, und enthielt zugleich eine Bestätigung des *SCt. Silan.* S. Tac. *Ann.* XIII. 32. und Pothier a. a. O. Vgl. Basil. XXXVI. T. 2. T. IV. p. 821.

soll. §. 1. Unter der Benennung Herr ist der enthalten, welcher die Eigenheit (*proprietas*) besitzt, obgleich der Niessbrauch davon getrennt ist. §. 2. Wer einen Sclaven im guten Glauben besass, ist nicht unter der Benennung Herr enthalten [242]), wie auch der nicht, welcher den blossen Niessbrauch hatte. §. 3. Ein zum Pfand gegebener Sclav wird, was des Schuldners Tod anlangt, durchaus ebenso behandelt, als wenn er nicht verpfändet worden wäre. §. 4. Der Name Sclav geht auch auf die, welche bedingt vermacht wurden; denn in der Zwischenzeit gehören sie dem Erben, und dass sie durch den Eintritt der Bedingung nicht mehr dem Erben zugehören, hat nicht die Wirkung, dass sie nicht mittlerer Weile für die seinen gehalten werden. Ebendies wird man bei einem bedingt Freigelassenen annehmen müssen. §. 5. Aber über einen solchen, der die fideicommissarische Freiheit unbedingt zu fordern hat, ist ein Rescript des höchstseligen Pius an den Juventius Sabinus vorhanden, worin gezeigt wird, dass man bei dem, der die fideicommissarische Freiheit zu fordern hat, nicht zu schnell mit der Folter sein müsse. Besser nimmt man an, dass er deswegen, weil er unter demselben Dache war, nicht der Strafe verfallen sei [243]); er müsste denn an dem Verbrechen Theil genommen haben. §. 6. Die Benennung Herr erstreckt sich auch, wie anzunehmen ist, auf den, welcher zu einem Theil Herr (Miteigenthümer) ist. §. 7. Unter der Benennung Herr ist auch der Haussohn, und die übrigen in der Gewalt stehenden Kinder begriffen. Denn der Silanianische Rathsbeschluss geht nicht nur auf Hausväter, sondern auch auf die Kinder. §. 8. Was werden wir endlich sagen, wenn die Kinder nicht mehr in der Gewalt stehen? Marcellus ist hier im zwölften Buche der Digesten unentschieden. Ich glaube, man muss dies in weiterer Bedeutung auffassen, so dass es auch auf die Kinder geht, die nicht in der Gewalt stehen. §. 9. Bei dem, der in Adoption gegeben wurde, glauben wir nicht, dass der Rathsbeschluss Anwendung finde, obgleich dies bei dem Adoptirten der Fall ist. §. 10. Aber auch bei der Tödtung eines Pflegkindes findet der Rathsbeschluss keine Anwendung. §. 11. Die mütterlichen Sclaven werden, wenn der Sohn oder die Tochter ermordet wurde, nicht ins Verhör gezogen. §. 12. Wurde der Vater von den Feinden gefangen, so soll, nach Scävola's feiner Bemerkung, beim Morde des Sohnes über die Sclaven die [peinliche] Untersuchung und die Todesstrafe verhängt werden. Dafür stimmt er auch

242) Schulting nennt das, was D. Gothofr. hier bemerkt, *nugae*.

243) Wenn nämlich der Erbe, welcher ihm die fideicommissarische Freiheit schuldete, ermordet wurde.

dann [244]), wenn nach des Vaters Tod [der Sohn], bevor er dessen Eigenerbe [245]) wird, ermordet wurde. §. 13. Derselbe Scävola sagt: Man müsse mit Nachdruck die Ansicht in Schutz nehmen, dass, wenn ein Sohn zum Erben eingesetzt [246]) und vor der Erbschaftsantretung ermordet wurde, eine Untersuchung und Todesstrafe über die zu verhängen sei, welche unbedingt vermacht oder freigelassen worden sind. Denn obgleich diese [Sclaven] nicht [ihm], wenn er lebte und Erbe würde, gehörten, so findet doch, da er todt ist, der Rathsbeschluss, wie er sagt, deswegen Anwendung, weil das Vermächtniss und die Freiheit dadurch erloschen ist. §. 14. Müssen wohl, wenn der Vater ermordet wurde, auch die Sclaven des Sohnes peinlich untersucht werden, wenn er etwa Sclaven in seinem castrensischen Sondergut hatte? Besser nimmt man an, dass auch die Sclaven des Sohnes in Untersuchung gezogen und mit der Todesstrafe belegt werden müssen, wenn der Sohn selbst nicht in der Gewalt steht. §. 15. Wenn der Mann oder die Frau ermordet wurde, so kommen ihre Sclaven in [peinliche] Untersuchung, obgleich weder die Sclaven des Mannes eigentlich für die der Frau, noch die Sclaven der Frau eigentlich für die des Mannes gelten, weil aber das Gesinde vermischt ist und ein Haushalten ausmacht, so beschloss der Senat, man müsse gegen diese Sclaven sowie gegen die eigenthümlichen verfahren. §. 16. Allein weder bei der Ermordung der Frau, noch bei der Ermordung des Mannes darf man die Sclaven des Schwiegervaters in Untersuchung ziehen, wie der Senat beschloss. Marcellus aber behauptete im zwölften Buche der Digesten, auch bei den Sclaven des Schwiegervaters mit Recht dasselbe, was bei denen des Mannes [247]) [Statt findet]. §. 17. Unter der Benennung: Ermordete, versteht man, wie Labeo schreibt, die, welche gewaltthätiger Weise umgebracht, z. B. erdrosselt, erhängt, von einem Fels hinabgestürzt [248]), oder erschlagen, mit einem Stein erworfen, oder mit einer andern Waffe getödtet wurden. §. 18. Wurde aber Jemand vergiftet, oder auf sonst eine stille Weise umgebracht, so gehört die Rache seines Todes nicht unter den Rathsbeschluss; und zwar aus dem Grund, weil Sclaven wegen unterlassener

244) D. i. es soll über die Erbschaftssclaven eine peinliche Untersuchung angestellt werden.

245) „*Puta si, dum pendebat jus testamenti patris, filius occisus sit.*" Pothier *ad. h. t. N. 7.*

246) Hier ist die Rede von einem emancipirten Sohne.

247) Pothier meint: zwar nicht nach den Worten, aber nach dem Sinn des Senatusconsults, allein dies billigt Smallenburg a. a. O. nicht.

248) Es wird wohl keine zu grosse Sünde sein, statt *praecipitatum vel saxo*, zu lesen *vel saxo praecipitat.*

Beistandsleistung nur in den Fällen zur Strafe gezogen werden, wo sie ihren Herren hätten Beistand leisten können, dies aber nicht thaten. Was konnten sie übrigens gegen die thun, welche mit Gift, oder auf eine andere dergleichen Weise nachstellen? §. 19. Wurde freilich das Gift gewaltsam eingegossen, so findet der Rathsbeschluss Statt. §. 20. Wo nur immer eine Gewalt angewandt wurde, welche den Tod nach sich zieht, da muss man sagen, werde der Rathsbeschluss in Anwendung kommen. §. 21. Wie nun, wenn der Herr durch Gift und nicht mit Gewalt getödtet wurde, wird diese Handlung straflos bleiben? Keineswegs, denn wenn auch der Silanianische Rathsbeschluss nicht eingreift, und keine peinliche Untersuchung und Todesstrafe über die verhängt wird, welche unter demselben Dache waren, so werden doch die von ihnen, welche von dem Verbrechen wussten, oder es begingen [249]) mit dem Tode bestraft und es kann auch vor der Untersuchung die Erbschaft angetreten, und das Testament eröffnet werden. §. 22. Wenn Jemand [als Herr] selbst Hand an sich legte, so findet zwar der Silanianische Rathsbeschluss nicht Anwendung, aber sein Tod wird gerächt, nämlich so, dass die Sclaven dann, wenn [ihr Herr] dies vor ihren Augen that, und sie ihn von diesem Wüthen gegen sich selbst hätten abhalten können, bestraft, konnten sie ihn aber nicht [vom Selbstmord abhalten], frei gesprochen werden. §. 23. Wenn Jemand nicht aus Furcht einer bevorstehenden peinlichen Anklage, sondern aus Lebensüberdruss, oder weil sein Schmerz ihm unerträglich war, selbst Hand an sich legte, so hindert sein Todesfall die Eröffnung und Vorlesung seines Testamentes nicht. §. 24. Ferner muss man auch das wissen, dass, wenn die Ermordung [des Herrn] nicht gewiss ist, die Untersuchung über das Gesinde nicht Statt finde; es muss daher ausgemacht sein, dass [der Herr] ruchloser Weise umkam, um den Rathsbeschluss in Anwendung zu bringen. §. 25. Unter peinlicher Untersuchung begreifen wir aber nicht blos den Gebrauch der Folter (die peinliche Frage), sondern die ganze [Criminal-] Verhandlung, sammt der Vertheidigung [250]). §. 26. Nach diesem Rathsbeschluss kommen jeden Falls alle die zur Strafe, welche unter demselben Dache wohnen, die aber, welche nicht unter demselben Dache, allein in derselben Umgegend wohnen, nicht anders, als wenn sie vom Morde etwas wussten. §. 27. Was versteht man aber darunter: unter demselben Dache sein? wir wollen sehen, ob innerhalb derselben Mauern, oder auch darüber hinaus, innerhalb

249) *Factores* sind die, welche das Verbrechen selbst begingen. S. Briss. *de verb. signif. v. factores.*

250) Andere lesen *detectionem*. Vergl. hierüber Smallenb. a. a. O. T. V. p. 168. N. 2.

desselben Speise- oder Schlafzimmers, oder desselben Hauses, oder derselben Gärten, oder des ganzen Landgutes? Sextus sagt, wäre oftmals so entschieden worden, dass alle die, welche an einem solchen Orte sich befanden, von wo aus sie [ihres Herrn] Stimme hören konnten, ebenso, als wären sie unter demselben Dache, in Strafe kommen, wenn es gleich Leute gibt, die eine stärkere, andere, die eine schwächere Stimme haben, und man nicht Jeden von demselben Orte aus [in derselben Entfernung] vernehmen kann. §. 28. Diesem gemäss scheint auch der höchstselige Hadrianus in folgenden Worten rescribirt zu haben: So oft Sclaven ihren Herren Hülfe bringen können, dürfen sie nicht der Rettung derselben ihre eigene vorziehen, dass aber die Sclavin, welche mit ihrer Gebieterin in demselben Gemache war, derselben [251]), wenn auch nicht durch körperliche Vertheidigung, doch sicherlich durch ihr Geschrei Hülfe hätte leisten können, [so damit die, welche in demselben Hause waren, oder die Nachbarn sie hörten,] geht deutlich gerade daraus hervor, dass sie sagte, der Mörder habe ihr mit dem Tode gedroht, wenn sie aufschreien würde. Es soll daher auch diese [252]) [Sclavin] die Todesstrafe erleiden, damit die anderen Sclaven nicht etwa glauben, sie dürfen bei der Gefahr ihrer Herren jeder für sich bedacht sein. §. 29. Dieses Rescript enthält mancherlei; denn es verbietet Schonung gegen den, welcher in demselben Gemache war, und Nachsicht mit dem, welcher zu sterben fürchtet, und lehrt, dass Sclaven auch durch ihre Stimme ihren Herren Beistand leisten müssen. §. 30. Wenn Jemand während seines Aufenthaltes auf seinem Landgute ermordet wurde, so würde es in Grausamkeit übergehen, über alle Sclaven, die in derselben Umgegend waren, die [peinliche] Untersuchung und Todesstrafe zu verhängen, zumal wenn die Landgüter weit auseinander lagen; es reicht daher hin, gegen die, welche in der Nähe des Ermordeten waren, und auf welche leicht der Verdacht des Mordes oder der Mitwissenschaft fallen kann, in die Untersuchung zu ziehen. §. 31. Da der Herr auf der Reise ermordet wurde, so müssen die [Sclaven], welche bei seiner Ermordung um ihn waren, oder da sie um ihn waren, die Flucht ergriffen, mit dem Tode bestraft werden. War aber Niemand in seiner Nähe, als er ermordet wurde, so finden die Rathsbeschlüsse nicht Statt. §. 32. Ein unmündiger Sclav und eine unmannbare Sclavin sind hiervon ausgenommen, denn ihr Alter verdient Entschuldigung. §. 33.

251) Die Florent. liest: *rei*. Andere emendiren: *herae*. Vgl. Smallenb. a. a. O.

252) Ich folgte der Beckschen Lesart: *vel haec*. Die Florent. hat: *vel hoc*, Andere *vel in hoc*. Brencmann will lesen: *ob hoc*.

Kommt aber einem Unmündigen diese Schonung blos hinsichtlich der Todesstrafe, oder auch hinsichtlich der peinlichen Untersuchung zu Statten? Besser nimmt man an, dass über einen Unmündigen auch keine peinliche Untersuchung angestellt werde. Auch ausserdem werden, nach herkömmlicher Sitte, die man beobachtet, Unmündige nicht auf die Folter gebracht, gewöhnlich werden sie blos geschreckt, und mit einem Riemen[253]) oder einer Ruthe gezüchtigt. §. 34. Aber nur die Sclaven, welche ohne Arglist Hülfe leisteten, finden Entschuldigung; denn wenn Jemand sich so stellte, als leiste er Beistand, oder er that dies zum Scherz, so wird diese Verstellung ihm nichts nützen. §. 35. Es scheint aber nicht nur der [Sclav], welcher seinen Herrn rettete, d. i. der so ihm beistehen konnte, dass der Herr dadurch erhalten wurde, sondern auch der Hülfe geleistet zu haben, welcher nach seinen Kräften handelte, obgleich sein Herr [dennoch] ums Leben kam, wie z. B. wenn [der Sclav] nach Hülfe schrie, oder die Mörder abschrecken wollte, und wenn er Leute zusammenrief, oder wenn er seinen eigenen Körper entgegenstellte, oder sonst durch seinen Körper Beistand gewährte. §. 36. Aber nicht immer scheint der, welcher von seiner Stimme Gebrauch machte, Beistand geleistet zu haben, denn was nützte er, wenn er da, wo er durch Handanlegen die Gefahr von seinem Herrn hätte abwenden können, ein leeres Geschrei [zu erheben] vorzog? Hier wird [der Sclav] immerhin strafbar sein. §. 37. Wie ist es da, wenn die Sclaven, während sie ihren Herrn bedeckten, verwundet wurden? Da muss man annehmen, sie verdienen Schonung, wenn sie anders sich nicht selbst geflissentlich diese Wunden beibrachten, um dadurch der Strafe zu entgehen, oder [wenn sie] solche Wunden empfingen, trotz deren sie nichts desto weniger hätten Beistand leisten können, wenn sie nur gewollt hätten. §. 38. Wenn ein tödtlich verwundeter Herr [doch] mit dem Leben davon kam, und über keinen seiner Sclaven sich beklagte, so wird man diese [Sclaven], obgleich sie unter demselben Dache waren, dennoch schonen müssen.

2. CALLISTR. lib. V. *de Cognit.* — Der höchstselige Marcus und Commodus rescribirten dem Piso in folgenden Worten: Da bei dir es erwiesen wurde, mein theuerster Piso, dass Julius Donatus späterhin, als er, erschreckt durch die Ankunft von Räubern, in[254]) sein Landgut geflohen war,

---

253) *Habena* steht statt *lorum*. *Ferula* leitet Isidor. *Orig.* 17. 9. *a feriendo* ab: es sei eine *species arbusti*, womit Knaben gezüchtigt wurden. Pothier a. a. O.

254) *Profugerat villam* liest die Flor., allein Brencmann bemerkt, es wäre besser *ad*, oder *in villam* zu lesen, wie auch die Vulg. und *MSS.* haben.

verwundet worden ist, und bald darauf in seinem Testamente, das er machte, die Dienstleistung seiner Sclaven tadellos gestellt hat, so soll weder der innere Drang, welcher für die Bestrafung der Sclaven spricht, noch die Besorglichkeit des Erben es vermögen, die, welche der Herr selbst freisprach, zur Strafe zu rufen.

3. ULP. lib. L. *ad Ed.* — Wenn [ein Sclav], an einer schweren Krankheit darnieder liegend, seinem Herrn nicht beistehen konnte, so muss man ihm Gerechtigkeit widerfahren lassen. §. 1. Wenn Jemand beim Sterben sagte, sein Sclav habe ihm gewaltsamer Weise nach dem Leben gestrebt, so muss man sagen, der Herr, der sterbend dies sagte, verdiene keinen Glauben, wenn [seine Aussage] nicht wird bewiesen werden können. §. 2. Wenn ein Ehemann seine Frau, die neben ihm in demselben Schlafgemache schlief, oder die Frau ihren Mann, bei der Nacht tödtete, so werden die Sclaven von der Strafe des Rathsbeschlusses befreit sein. Hörten sie aber [den Lärm] und kamen nicht zu Hülfe, so werden sie straffällig sein, und nicht nur wenn sie der Frau, sondern auch wenn sie dem Manne eigen zugehörten. §. 3. Tödtete sie (die Frau) aber ihr Mann, indem er sie im Ehebruch ergriff, so muss man annehmen, dass, weil der Mann selbst straflos ist, nicht nur seine, sondern auch der Frau Sclaven freigesprochen werden müssen, wenn sie ihrem Herrn, der seinen gerechten Schmerz verfolgte, nicht Widerstand leisteten. §. 4. Wenn ein Sclav [mehrerer] blos Einem [seiner Herren], da doch auf alle der Angriff gemacht wurde, beistand, [so fragt es sich,] ob er Entschuldigung, oder, weil er nicht allen beistand, Strafe verdiene? Besser nimmt man an, er müsse, wenn er allen hätte Beistand leisten können, doch mit dem Tode bestraft werden, obgleich er einigen darunter zur Hülfe kam; wenn er aber nicht allen zugleich Hülfe bringen konnte, so sei er zu entschuldigen, weil er [doch] einigen beistand. Denn das ist hart, zu sagen, er habe, wenn er einen zum Gegenstand seiner Hülfe auswählte, durch seine Auswahl ein Verbrechen begangen, da er doch zweien nicht Hülfe leisten konnte. §. 5. Bewies sich nun der Sclav der Frau dem Manne seiner Gebieterin hülfreicher, als ihr selbst, oder umgekehrt, so muss man sagen, er verdiene Verzeihung. §. 6. Die [Sclaven], welche zu der Zeit, wo ihr Herr, oder ihre Gebieterin ermordet wurde, so, [und zwar] ohne böse Absicht [ihrer Seits] eingeschlossen waren, dass sie zum Beistand, oder, um die Mörder zu ergreifen, nicht durchbrechen konnten, werden benachsichtiget. Und es kommt nichts darauf an, von wem sie eingeschlossen gehalten wurden; [dies] ist jedoch dann so, wenn sie nicht absichtlich sich also wollten einschliessen lassen, um

nicht Hülfe leisten zu können. Für eingeschlossen müssen wir sie aber auch dann halten, wenn sie gefesselt sind, es müssen jedoch ihre Fesseln der Art sein, dass sie dieselben durchaus nicht sprengen und [sodann] zur Hülfe eilen konnten. §. 7. Auch die erhalten Verzeihung, welche durch ihr Alter geschwächt sind. §. 8. Auch ein Tauber muss unter die Schwachen oder unter die gezählt werden, welche nicht unter demselben Dache sind, weil er wie jene durch räumliche Entfernung, ebenso durch sein Uebel nichts hört. §. 9. Auch ein Blinder soll Nachsicht verdienen. §. 10. Einen Stummen nehmen wir auf ähnliche Weise allein nur da aus, wo blos durch Rufen Beistand übrig war. §. 11. Dass Wahnsinnige ausgenommen seien, ist gar keinem Zweifel unterworfen. §. 12. Wenn Jemand [255]) einen Sclaven, oder eine Sclavin, aus der Gesindeschaft derer, welche eines solchen Verbrechens schuldig sein wird, wissentlich in böser Absicht aufnahm oder verbarg, so ist er in demselben Verhältnisse, als wenn er nach dem Gesetze, welches über Meuchelmörder gegeben wurde, des Verbrechens schuldig wäre. §. 13. Wenn ein Sclav, der in Folge einer Stipulation geschuldet wird, die Ermordung seines Herrn angab, und zur Belohnung die Freiheit erhielt, so wird dem Stipulator die Klage aus der Stipulation nicht gegeben, denn sie würde auch da nicht gegeben werden, wenn [der Sclav] wäre mit dem Tode bestraft worden. War der Sclav nicht unter demselben Dache, so wird der Gläubiger die analoge Klage aus der Stipulation auf den Werth des Sclaven erhalten. §. 14. Scheint nun aber blos der eine Anzeige [256]) und Anschuldigung gemacht zu haben, der zu diesem Zwecke [zu Gericht] hineilte, oder auch der, welcher, da er selbst angeklagt wurde, auf einen Andern das Verbrechen hinschob? Man möchte doch wohl lieber den, welcher freiwillig zur Anklage eilte, dieser Belohnung würdig halten. §. 15. Auch die [Sclaven], welche auf eine andere Weise nicht zur Freiheit gelangen konnten, wie z. B. wenn ein Sclav unter der Bedingung, dass er nicht freigelassen würde, veräussert worden war, werden wegen der Gemeinnützigkeit dieser Annahme zur Freiheit gelangen. §. 16. Auch die Sclaven, deren Freilassung im Testament bestimmt ist, müssen ebenso, wie [andere] Sclaven mit dem Tode bestraft werden. §. 17. Auch über die, welche vor der Testamentseröffnung ihres ermordeten [Herrn oder der Gebieterin] die Flucht ergriffen, nachher aber bei der Testa-

---

255) *Si quis quem — si quisquam* haben Russard. und Charond. am Rande bemerkt, Haloand. lässt *quem* ganz weg.
256) Sonst *vindicasse*. Cujac. lobt den Ant. August., dass er statt *vindicasse* lieber *indicasse* wollte. S. Cujac. *Observ.* XIII. 22.

mentseröffnung als mit der Freiheit Eingesetzte erfunden wurden, muss ebenso, wie [über andere] Sclaven Verhör und Todesstrafe verhängt werden. Es ist jedoch ganz vernünftig, dass die Güte der Herren der Rache ihrer Ermordung nicht entgegenstehe, denn in je höherem Maasse [ein Sclav] die Güte seines Herrn erfuhr, eine desto schärfere Strafe wird er für sein Verbrechen verdienen. §. 18. Das Edict sorgt dafür, dass Niemand etwas irgend auf testamentarische Art (*ad causam testamenti pertinens*) von dem Ermordeten Hinterlassenes wissentlich aus böser Absicht sich eröffnen, verlesen, abschreiben lasse, bevor nach dem Rathsbeschluss über dessen Gesinde Untersuchung angestellt und an den Schuldigen die Todesstrafe vollzogen wurde. §. 19. Aber auch der eröffnet ein Testament, welcher auf unfeierliche Weise [257]) dasselbe aufmacht, mag es nun gesiegelt, oder ohne zusammengebunden zu sein, blos künstlicher Art verschlossen worden sein. §. 20. Sowohl die öffentliche als heimliche [258]), überhaupt jede Eröffnung eines Testamentes ist uns untersagt. §. 21. Wenn Jemand, ohne von der Ermordung zu wissen, [das Testament] eröffnete, so hat er nicht gegen das Edict gehandelt. §. 22. Wusste er zwar [um den Tod], eröffnete es aber doch ohne unredliche Absicht, so wird er gleichfalls nicht nach dem Edicte behandelt werden, wie wenn er etwa aus Unwissenheit oder Mangel an Bildung, unkundig des prätorischen Edicts oder des Rathsbeschlusses, die Eröffnung vornahm. §. 23. Wer zwar das Testament nicht im eigentlichen Sinne öffnete, jedoch den Umschlag zerschnitt, der soll entschuldigt sein, weil Einer, der das Testament selbst nicht eröffnete, ohne Arglist gehandelt haben muss. §. 24. Wenn aber nicht das ganze Testament, allein ein Theil desselben eröffnet wurde, so muss man annehmen, der Eröffner sei dem Edict verfallen; denn es macht keinen grossen Unterschied, ob das ganze Testament oder ein Theil desselben eröffnet wird. §. 25. Wenn Jemand Codicille eröffnete [259]), so hat er zwar kein Testament eröffnet, allein er fällt [doch] unter das Edict; denn auch Codicille gehören unter testamentarische Anordnungen in weitester Bedeutung (*ad causam testamenti*). §. 26. Es mag ferner das eröffnete Testament rechtlich gültig, oder ungültig sein, so findet doch das Edict Anwendung. §. 27. Dasselbe wird auch bei den Substitutionsfällen in weitester Bedeutung dann beobach-

---

257) *Qui naturaliter aperit. Non more solenni.* Schult.

258) Gewöhnlich: *vel palam, vel publice, vel secreto.* Die Worte *vel publice* sind nach Brecm. wegzustreichen. Beck nahm sie nicht in den Text auf.

259) *Aperuerit* — *aperuerit* — Beck jedesmal *aperuit.*

sei, wenn ein Mündel männlichen oder weiblichen Geschlechtes ermordet sein soll. §. 28. Wenn der Eine das Testament eröffnete, der Andere es verlas, der Dritte es abschrieb, so werden Alle, welche diese einzelnen Verrichtungen vornahmen, unter das Edict fallen. §. 29. Nicht nur über die testamentarische, sondern auch über die gesetzliche Verlassenschaft erstreckt sich das Edict, es soll nämlich Niemand antreten, noch um den Nachlassbesitz nachsuchen, bevor das [peinliche] Verhör über das Gesinde angestellt wird, damit nicht der Erbe seines Vortheils wegen [260]) das Verbrechen des Gesindes verberge. §. 30. Scävola macht die feine Bemerkung, es müsse, damit Jemand, wenn er etwa vor der Erbschaftsantretung starb, die analogen Klagen auf seinen Erben übertrage, erwiesen sein, dass er deswegen nicht antrat, weil der Rathsbeschluss und das Edict ihn abschrecke. §. 31. Wenn die, welche eine Bedingung innerhalb einer vom Tode [des Erblassers] an bestimmten Zeit erfüllen sollten, dies aus Unbekanntschaft mit derselben unterliessen, so ist man ihnen dazu behülflich, dass sie, wenn ihre Unbekanntschaft daher rührt, weil sie aus Furcht vor dem Rathsschluss [261]) dies Testament nicht eröffnen konnten, die Erfüllung dieser Bedingung nachbringen dürfen. §. 32. Wenn aber neben dem Verbot des Rathsbeschlusses noch ein anderes Hinderniss, weshalb die Erbschaft nicht angetreten und das Testament nicht eröffnet werden kann, vorhanden ist, z. B. es war die Frau des ermordeten Erblassers wirklich schwanger, oder man hielt sie für schwanger, weswegen denn die Erbschaft nicht konnte angetreten werden, so nützt die [Beobachtung] des Rathsbeschlusses unter solchen Umständen nichts.

4. PAPIN. lib. VI. *Resp.* — Jemand, der seine Afterkinder zu Erben einsetzte, hatte im Fall der unterbliebenen Geburt derselben seine Frau in zweiter Stelle zur Nacherbin ernannt. Während die Rede von seiner Ermordung ging, war die Frau gestorben. Die Erben der Frau begehrten nun nach der Verordnung [262]), ihnen die analogen [Erbschafts-]Klagen zu geben. Ich antwortete: man habe ihnen nur dann Gehör zu geben, wenn die Frau, welche, wie bekannt wurde, nicht

---

260) Der Vortheil besteht darin, dass er bei unterlassener Untersuchung die Sclavin behalten, oder verkaufen kann, die er durch die Bestrafung verlieren würde.

261) D. i. aus Furcht, es möge ihm vom Fiscus als einem *indignus* die Erbschaft entrissen werden.

262) Cujac. gibt der in einigen Ausgaben befindlichen Lesart *ex substitutione* den Vorzug vor der *ex constitutione*. Auch Pothier stimmt damit überein.

schwanger war, wegen[263]) des Rathsbeschlusses die Erbschaft nicht antreten wollte; wenn sie ausserdem im Zustande der Schwangerschaft starb, so habe gar nichts eine Beschwerde gegen Unrecht veranlasst[264]).

5. ULP. lib. L. *ad Ed.* — Zwangserben sind, wie ich glaube, dann im Edicte mit begriffen[265]), wenn sie sich in die Erbschaft einmischen. §. 1. Der Prätor erlaubt ihnen auch nicht um den Nachlassbesitz nachzusuchen, ich halte dafür, dass dieses Edict sich auf jeden Nachlassbesitz bezieht. §. 2. Das Vermögen wird nicht anders eingezogen, als wenn es bekannt sein wird, der Hausvater sei ermordet worden, und der Erbe habe, bevor er die Sclaven peinlich verhören, und mit dem Tode bestrafen liess, die Erbschaft angetreten. §. 3. War Jemand wegen unterlassener Pflege, oder durch die Nachstellungen des Arztes um das Leben gekommen, so kann zwar die Erbschaft angetreten werden, aber dem Erben liegt es ob, diese Tödtung zu bestrafen.

6. PAUL. lib. XLVI. *ad Ed.* — Wenn auch gleich der Mörder entdeckt ist, so muss man doch die peinliche Untersuchung anstellen, damit man [etwa] auch den Auftragsgeber des Mordes ausfindig macht. Immerhin wird aber [der Mörder] der peinlichen Untersuchung überliefert werden, obgleich auch die andern [Auftragsgeber] bestraft werden. Wenn auch die Sclaven sonst nicht [zu Geständnissen] gegen ihren Herrn gefoltert werden, so wird doch mit Recht die peinliche Untersuchung über einen Sclaven verhängt werden, wenn der Erbe [des Mordes] angeklagt wird, mag dieser nun ein fremder, oder ein Eigenerbe sein. §. 1. Wenn einer von den Herren verschwunden ist, so muss man über diesen Vorfall die gemeinschaftlichen Sclaven peinlich vernehmen. Sie werden nämlich mehr für das Wohl und zur Bestrafung hinsichtlich des verschwundenen [Herrn], als um gegen einen lebenden [Herrn] ein Geständniss abzulegen, gefoltert werden. Wenn zwar ein Mordanschlag auf den Herrn gemacht, dieser aber nicht getödtet wurde, so ist hierüber im Rathsbeschlusse nichts bestimmt. Denn er (der Herr) kann selbst über seine Sclaven Gericht halten.

7. Idem lib. sing. *ad Senat. Silan.* — Auch gegen seine

263) D. i. aus Furcht vor dem SCt., indem sie sonst würde angetreten, und so die Erbschaft ihren Erben erworben haben.

264) Denn die Frau lies sich hier nicht aus Furcht vor dem SCt. vom Antreten abhalten, sondern sie konnte nicht *ex substitutione* Erbin werden, so lange noch ein Erbe *ex institutione* (ein *posthumus*) erhofft werden kann.

265) Dass ihnen die Erbschaft weggenommen wird.

Freigelassenen wird er (der Herr) [in diesem Falle] ausserordentlicher Weise Gericht halten dürfen.

8. Idem lib. XLVI. *ad Ed.* — Durch den Pisonianischen [266]) Rathsbeschluss wird bestimmt, dass, wenn ein der Strafe verfallener Sclav verkauft, und diese [Strafe] nachmals an ihm vollzogen wurde, der Verkäufer den Kaufpreis zurückgeben soll, damit der Rath dem Käufer nicht Unrecht gethan zu haben scheinen möge. §. 1. Ein Haussohn, der über sein castrensisches Sondergut testirte, wurde ermordet. Hier muss man durchweg [den Satz] vertheidigen, dass unter denselben Umständen, unter welchen das Vermögen eines Hausvaters in den kaiserlichen Schatz kommt, auch das Sondergut dieses [Haussohnes] vielmehr an denselben komme, als an die Erben, welche darin, dass sie [vor angestellter Untersuchung] antraten und in Aehnlichem fehlten, oder welche [den Tod des Erblassers] nicht rächten.

9. Gai. lib. XVII. *ad Ed. prov.* — Wenn dem kaiserlichen Schatze das wegen unterlassener Todesrache erblose Vermögen zugesprochen wird, so muss er auch auf die Klagen wegen der Vermächtnisse sich einlassen; auch die Freiheitsgebungen sind gültig, versteht sich für die [Sclaven,] welche im Rathsbeschlusse ausgenommen sind [267]).

10. Paul. lib. sing. *ad Senat. Silan.* — Wenn ein enterbter Sohn vor dem Antritt der väterlichen Erbschaft ermordet wurde, [so wird die Frage, ob die Sclaven gefoltert werden sollen, oder nicht,] nach dem Erfolg beantwortet werden, so, dass sie, wenn die Erbschaft angetreten würde, für fremde [268]) angesehen werden. Wurde aber das Testament ungültig [269]), so wird die Sache ebenso betrachtet werden, als wenn er ihr Herr wäre, weil sie ihm gehörten, wenn er noch lebte. §. 1. Unter dem höchstseligen Trajan wurde eine Verordnung gegeben, nach welcher über die Freigelassenen, welche man noch bei seinen Lebzeiten frei gab, eine peinliche Untersuchung angestellt werden kann.

11. Tryphon. lib. II. *Disp.* — Ebenso wird es auch bei denen sein, welche um das Recht nachsuchten, goldene Ringe [270]) tragen zu dürfen.

---

266) *SCt. Pisonianum* ist der unter Nero verabfasste Rathsbeschluss (*SCt. Neronianum*,) wodurch der Syllanianische erweitert wurde. Vergl. Panciroli *Thes. variar. lect. utriusq. jur.* (p. 244 seq. *edit. Lugd.* 1617.)

267) D. i. die nicht unter demselben Dache wohnten, auch nicht Theil an dem Morde nahmen.

268) D. i. Sclaven des Erben — und sie werden nicht gefoltert.

269) Weil die Einsetzung ausfiel.

270) Ueber das *jus aureorum annulorum*, und die damit ver-

12. PAUL. lib. sing. *ad Senatcons. Silan.* — Wenn von einem ermordeten Erblasser aus ein Sclav vermacht wurde [271]), und der Prätor diesem zur Belohnung die Freiheit zuerkannte [272]), so muss man sagen, der Freiwerdung stehe [das Vermächtniss] nicht im Wege.

13. VENUL. SATURN. lib. II. *de publ. Jud.* — Für die Untersuchung über ein gegen den Rathsbeschluss eröffnetes Testament Jemandes, der von seinen Sclaven soll ermordet worden sein, bestimmt ein unter den Consuln Taurus und Lepidus [273]) verabfasster Rathsbeschluss einen Zeitraum von fünf Jahren. Dies bezieht sich jedoch nur auf Erben, die in keinem Familienverbande mit dem Erblasser stehen; denn [Erben], welche unter die Strafe des [Verwandten-] Vatermordes kommen können [274]), dürfen nach demselben Rathsbeschluss immer angeklagt werden.

14. MARCIAN. lib. XI. *de publ. Jud.* — Vom Silanianischen Rathsbeschlusse sind unmündige Sclaven ausgenommen. Aber der Unterfeldherr Trebius Germanus liess sogar an einem Unmündigen die Todesstrafe vollziehen; und zwar mit gutem Grunde. Denn dieser Knabe war nicht weit mehr von der Mündigkeit entfernt, und lag zu den Füssen seines Herrn, als dieser ermordet wurde, und hatte auch nachher dessen Ermordung nicht angegeben. Sowie es ausgemacht war, dass er ihm nicht Hülfe leisten konnte, ebenso war es auch klar, dass er nachher Stillschweigen hierüber hielt, und [Trebius Germanus] war überzeugt, dass der Rathsbeschluss nur jene Unmündigen schone, welche blos unter demselben Dache [mit dem Ermordeten] waren, die aber, welche Gehülfen und Theilnehmer an dem Morde, und wenn auch noch nicht mündig, doch in dem Alter waren, dass sie einen Begriff von dieser Handlung sich machen konnten, bei der Ermordung ihres Herren keine grössere Nachsicht, als bei einem andern Vergehen (*causa*) verdienen dürfen.

---

bundenen Wohlthaten, und Justinians Veränderung hierin vergl. Cujac. *Observ.* L. VII. C. 14. Donell. *Comment. jur. civ. Lib.* II. C. X. §. 9. seq. Bucher. Ausgabe T. 1. p. 247.

271) D. i. wenn der Ermordete diesen Sclaven als Legat zu leisten hatte.

272) Weil er die Ermordung seines Herrn entdeckte.

273) Diese Consuln lebten unter Augustus *a. u. c.* 762 (763.)

274) Pothier „*non dicit, qui parricidii poena tenentur; sed qui parricidii poena teneri possunt.*" Der Sinn wäre aber der: „die, welche *parricidii poena tenerentur*, wenn sie selbst die Mörder des Getödteten gewesen wären, können beständig nach diesem SCt. angeklagt werden, wenn sie das Testament Jenes eröffneten." Wer aber jene Personen sind, darüber s. *T. D. de lege Pompeja de parricid.* 48. 9.

15. MARCIAN. lib. sing. *de Delat.* — Wenn der folgende Grad [der Substitute] den Tod des Erblassers gerächt hat, [so fragt es sich,] ob vom [275] ersten [Grade] aus die Erbschaft auf diesen übergehe? Papinianus verneint dies. Denn die Strafe für jenen darf keine Belohnung für diesen sein. §. 1. Wenn dem zu einem Theil ernannten Erben, [einem Miterben,] auch ein Vermächtniss gegeben wurde, und dieser mit der Rache für den Mord zögerte, so, rescribirte der höchstselige Severus und Antoninus, solle diesem sowohl sein Erbschaftstheil als auch das Vermächtniss weggenommen werden. §. 2. Den Erben aber, welche mit der Mordrache zögerten, wird sowohl die testamentarische, als auch die gesetzliche Verlassenschaft weggenommen; und dies auch, wenn ein Freilasser vorkommt, obgleich diese nach ihrem eigenen Rechte [als Freilasser] zur Erbschaft gelangen wollen.

16. MARCELL. lib. XII. *Dig.* — Ein Herr wurde von seinem Hausgesinde ermordet, und seine Ermordung entdeckte ein gemeinschaftlicher Sclav. Aus Begünstigung der Freiheit soll dieser frei werden; allein der Miteigenthümer dieses Sclaven muss den ihn treffenden Werthantheil desselben erhalten.

17. MODESTIN. lib. VII. *Regul.* — Zuerst muss das Gesinde in Bezug auf sich selbst [als Thäter] gefoltert werden, und sodann, wenn es eingesteht, wird gefragt, auf wessen Auftrag die Schandthat verübt wurde.

18. IDEM lib. IX. *Regul.* — Dieselbe Person kann über [276] ein liebloses Testament klagen und ungehindert den Tod des Ermordeten rächen. Dies antwortete Paulus.

19. IDEM lib. VIII. *Pand.* — Wenn der Herr ermordet wird, so muss sein Gesinde ihm sowohl mit Waffen, als mit Händen und Geschrei und Entgegenstellen des eigenen Körpers Hülfe bringen. Hat es aber, da es doch konnte, gleichwohl keinen Beistand geleistet, so wird mit Recht an ihm die Todestrafe vollzogen.

20. PAPIN. lib. II. *Resp.* — Ein Erbe, der den Process wegen Vergiftung [des Erblassers] verfolgt, darf ungehindert drängende Erbschaftsangelegenheiten in Ordnung bringen, ohne dass die Beweisanzeigen [dadurch verloren gehen] [277].

21. IDEM lib. VI. *Resp.* — Die peinliche Untersuchung

---

275) *An priore gradu — an a priore gradu* — wie Pothier in den Text aufnahm. S. die bei Smallenb. hier angeführten Schriften.

276) *Et inofficioso test.* Eine Randbemerkung zeigt: *et de inoff. vel ex inoff.*

277) Was etwa geschehen würde, wenn er die Erbschaftssclaven verkaufte. S. Cujac. *ad h. L.*

wegen Vergiftung legt dem sofortigen Ansuchen um den Nachlassbesitz kein Hinderniss in den Weg; indem um diesen auch bei aufgeschobener Anklage mit Recht angehalten wird. Ein Anderes beliebte dem Rath dann, wenn es heisst, der Herr sei von seinem Gesinde ermordet worden, und dies natürlich wegen der Sclaven; und man muss ihre Freiheit der zu haltenden Untersuchung wegen unbeachtet lassen [278]). §. 1. Eine Enkelin, welche um den Nachlassbesitz ihrer Grossmutter anhielt, hatte deren Tod, sie wusste nämlich, dass sie ermordet wurde, nicht geahndet. Es hatte aber diese Enkelin von ihrer Grossmutter ein ihr nach einem andern Testament zustehendes Fideicommiss zu fordern. Dieses Fideicommiss soll, wie beliebt wurde, bei der Herausgabe des Vermögens an den Fiscus nicht abgezogen werden dürfen. Denn es muss der böse Wille des Erben bestraft werden. Hat aber diese Frauensperson aus Fahrlässigkeit den Vortheil des [zu ererbenden] Vermögens verloren, so muss sie, indem ihr Forderungsrecht wieder auflebt [279]), das Fideicommiss erhalten; und dies ist auch vernünftig. §. 2. Man fand es für gut, dass den Erben, welche ihre Schuldigkeit mit Ernst erfüllten, die Erbschaft nicht entzogen werden dürfe, wenn durch die Ungerechtigkeit des Statthalters die Mörder von dem [am Erblasser] begangenen Morde freigesprochen wurden, und sie (die Erben) sich auch nicht weiter beriefen.

22. PAUL. lib. XVI. *Resp.* — Gajus Sejus klagte, da seine Kräfte immer mehr abnahmen, er wäre von seinem Sclaven vergiftet worden, und gab so seinen Geist auf. Seine Schwester Lucia Titia wurde seine Erbin [und] unterliess es, seinen Tod zu verfolgen, und starb nach zehn Jahren. Nun trat Jemand auf, und gab das Vermögen des Gajus Sejus beim Fiscus an. Ich frage, ob durch den Tod der Titia die Anklage

---

278) Nach diesem Fragmente kann im Falle der Erblasser vergiftet wurde, die *b. p.* agnoscirt werden, nur muss die Familie nicht als Mörder gelten; da kann die Erbschaft nach keinem Rechte vor der Untersuchung erworben werden, und dies der Sclaven wegen, welche im Testamente manumittirt wurden. Diese wurden nämlich durch die Antretung frei, und sie mussten als Freigelassene torquirt werden. Besser vollzieht man dies an den Sclaven, und solche sind sie vor der Antretung. Vivianus nennt dies eine *ratio non bona*, und Cujac. sagt *melius esset eam (libertatem) non negligi.*

279) Es hat dieses ja durch Confusion aufgehört, indem die Enkelin durch Antreten der grossmütterlichen Erbschaft ihrer Grossmutter, die ihr ein von einem Dritten hinterlassenes Fideicommiss leisten sollte, Erbin wurde. Wird der Enkelin nun als einer *indigna* die Erbschaft vom Fiscus weggenommen, so soll sie nach Lage der Dinge auch das Fideicommiss verlieren, oder *resuscitata actione* behalten.

erloschen sei? Paulus antwortete, der Process, welcher in Frage steht, ist durch den Tod der undankbaren Erbin nicht erloschen, da er sich auf Vermögenssachen bezieht [280].

23. MARCIAN. lib. XIII. *Fideicommiss.* — Wenn das Testament, vor der Kundwerdung, dass der Erblasser ermordet sei, eröffnet, und sodann erst dieses Verbrechen bekannt wurde, so muss, wie ich glaube, der Erbe [281]) nach untersuchter Sache zum Antreten der von ihm verdächtig erklärten Erbschaft, und zur Herausgabe derselben nach dem Trebellianischen Rathsbeschluss gezwungen werden.

24. ULP. lib. L. *ad Ed.* — Wenn Jemand eine ihm verdächtig scheinende Erbschaft gezwungen antritt, so trifft ihn nicht die Strafe des Edicts.

25. GAJUS lib. XVII. *ad Ed. prov.* — Durch das Cornelische Gesetz wird eine Belohnung für den Ankläger festgesetzt, welcher die Sclaven aufsuchte und anzeigte, welche aus dem Haus [des Ermordeten] vor der peinlichen Untersuchung entflohen, so dass er (der Ankläger) für jeden einzelnen Sclaven, den er überführte, fünf Goldgulden aus des Ermordeten Vermögen, oder wenn dieses nicht zu dieser Summe hinreicht, aus der Staatscasse erhält. Diese Belohnung wird aber dem Ankläger nicht für alle Sclaven, die unter demselben Dache, oder [an demselben] Orte waren, sondern nur für die bewilligt, welche den Mord begingen. §. 1. Ueberdies wird bestimmt, dass die, welche vor gehaltener peinlicher Untersuchung flohen, wenn sie bei Eröffnung des Testamentes als mit der Freiheit eingesetzt erfunden werden, nach dem Gesetz über Meuchelmörder angeklagt werden sollen, so dass sie in Fesseln ihre Vertheidigung führen und, überwiesen, ebenso wie Sclaven bestraft und dem, welcher sie überwies, je zehn Goldgulden als Belohnung aus dem Vermögen des Verurtheilten gegeben werden solle. §. 2. Aus diesem Edict geht eine Klage gegen den hervor, welcher gegen das prätorische Edict ein Testament eröffnet oder etwas Anderes gethan haben soll. Denn, wie aus dem oben Gesagten erhellt, gibt es gar Vieles, weswegen die Strafe des Edicts bestimmt wurde. Bekannt aber ist es, dass diese Klage, in Folge welcher die Strafe auf hundert Goldgulden aus dem Vermögen des Verurtheilten sich beläuft, Jedermann zustehe (*popularem esse*), und die eine Hälfte davon dem als Belohnung vom Prätor versprochen wird,

280) Pothier: durch den Tod des Schuldigen erlischt zwar die *causa criminalis*, nicht aber die *causa pecuniaria*. *T. D. de accusat.* 48. 2.

281) D. i. der Fiduciarius; denn es handelt sich hier von einer fideicommissarischen Erbschaft.

welcher [den Thäter] überwies, die andere in die Staatscasse kommt.

26. SCAEVOLA lib. XXXIV. *Digest.* — Ein Fideicommiss, welches Gajus Sejus dem Titius nach dem Testamente seines Vaterbrudersohnes (*frater patruelis*) schuldig war, empfing dieser Titius von den Erben des Sejus. Nun ward die Frage, ob Titius diese Erben, da sie den Tod des Gajus Sejus, ihres Erblassers, nicht rächten, nichts desto weniger deswegen als Unwürdige anklagen könne, weil sie dessen Tod nicht rächten, und ob ihm (dem Titius) nicht [der Umstand], dass er von denselben [Erben] das Fideicommiss nach dem Testament seines Vaterbrudersohnes erhielt, entgegen sei? Er antwortete, er sehe keinen Grund, warum dies entgegen wäre.

27. CALLISTRAT. lib. I. *de jure Fisci.* — Wenn unter mehreren Erben einige, ohne Wissen und Willen der anderen das Testament eröffneten, so verlieren die, welche keine Schuld trifft, ihre Theile nicht.

Sechster Titel.

Si quis aliquem testari prohibuerit vel coegerit [282]).

(*Wenn Jemand [den Erblasser] von der Testamentserrichtung abgehalten, oder ihn dazu gezwungen haben sollte.*)

1. ULP. lib. XLVIII. *ad Ed.* — Wer, indem er [verbotener Weise] eine testamentarische oder gesetzliche Erbschaft zu erhaschen sucht, den Testamentsschreiber deswegen einzutreten hindert, weil der [Erblasser] sein Testament errichten oder umändern will, dem müssen, nach einer Verordnung des höchstseligen Hadrianus, die [Erbschafts-] Klagen verweigert werden, und nach der Verweigerung dieser Klagen wird der Fiscus Platz greifen. §. 1. Wenn der Herr es durch Arglist dahin brachte, dass ein Testament, in welchem sein Sclav war zum Erben eingesetzt worden, nicht umgeändert wurde, so werden ihm (dem Sclaven) [283]) dennoch die [Erbschafts-] Klagen verweigert, wenn er (der Sclav) gleich erst nach seiner Freilassung die Erbschaft antrat; da ja auch seinen Kindern,

282) Basil. lib. XXXV. 4. T. IV. p. 780. Vgl. auch über diesen Titel Ant. Faber *de Error. pragm. Dec.* 38. *Error.* 3. — *Error.* 10.

283) Azo bezieht das *ei* auf den *dominus*, und setzt den (möglichen) Fall, wenn der Sclav seinem Herrn etwas als Vermächtniss leisten sollte; allein dagegen wurde besser angenommen, das *ei* gehe auf den *servus* so, dass auch nicht einmal der *manumissus* in vorliegendem Falle sich erwerbe.

wenn diesen etwas gegeben worden war, die Klage [darauf] verweigert werden muss, obgleich sie nicht [mehr] in seiner Gewalt waren[284]. War ihm (dem, der abhielt) aber ein Vermächtniss hinterlassen und er dies zu restituiren ersucht worden, so wird man folgerecht annehmen, er verliere das Vermächtniss nicht, weil er es nicht selbst erhalten, sondern auf einen Andern übergetragen haben würde. §. 2. Wenn mehrere Erben eingesetzt wurden, und alle durch Arglist es dahin brachten, dass das Testament nicht umgeändert wurde, so muss man annehmen, dass Allen die Klagen verweigert werden, weil sie Alle arglistig handelten.

2. PAUL. lib. XLIV. *ad Ed.* — Wenn Jemand es durch seine Arglist dahin brachte, dass die Zeugen nicht kamen, und eben dadurch die Möglichkeit, ein Testament zu errichten, aufhob[285], so müssen dem, der die Arglist anwandte, mag er nun ein gesetzlicher, oder in einem früheren Testamente ernannter Erbe sein, die [Erbschafts-] Klagen verweigert werden. §. 1. Es schadet aber die Handlung des einen Bruders dem andern Bruder nicht. §. 2. Wenn es dem Gewissen dessen, der diese Arglist verübte, war überlassen worden, eine Erbschaft zu restituiren, so wird diese Erbschaft mit ihren Lasten dem Fiscus heimfallen, jedoch so, dass der Fiscus den Vortheil des Falcidischen Gesetzes[286] geniesse, der Fideicommissarius aber seine drei Viertheile erhalte[287].

3. PAPINIAN. lib. XV. *Resp.* — Ein Ehemann, der nicht durch Gewalt oder List es vereitelte, dass seine Frau mit verändertem Willen gegen ihn Codicille mache, sondern, wie es zu geschehen pflegt, den Eifer seiner kranken Frau durch männliches Zureden beschwichtigte, sei, war meine Antwort, dadurch nicht in ein Vergehen verfallen, und es darf ihm das nicht entzogen werden, was ihm im Testamente gegeben wurde.

---

284) Zur Zeit, wo sie die Klagen anstellen wollten. Zur Zeit, wo der Vater *dolo* den Erblasser abhielt, aber waren sie in seiner Gewalt.

285) Flor. *deficiatur*, Andere und auch Beck *deficiat*.

286) D. i. des Trebellianischen Senatuscons. Die *lex Falcidia* wird oft für das *SCt. Trebell.* gesetzt, weil die *lex Falcid.* auch diesem Institute zum Vorbilde diente.

287) War ein Legat zu restituiren, so fällt dieses, wenn der, welcher restituiren soll, den Erblasser hinderte, deswegen nicht an den Fiscus, weil der Legatar das ganze Legat ohne einen Abzug restituiren muss. Anders wenn die ganze Erbschaft zu restituiren ist, weil der Fiduciar die Wohlthat des *SCt. Treb.* hat, deshalb steht §. 1. *l. praec.* mit diesem Fragm. in keinem Widerspruch.

Siebenter Titel.

De jure codicillorum [288]).

(*Von dem Rechte der Codicille.*)

1. ULP. lib. IV. *Disp.* — Sehr oft wurde rescribirt und verordnet, dass von dem, welcher ein Testament zu machen meinte, und dieses nicht [auch ausdrücklich] als Codicille wollte gelten lassen, auch nicht angenommen werden dürfe, er habe Codicille gemacht. Deshalb wird das, was in jenem Testamente geschrieben war, wenn es auch als in Codicillen gegeben wird gelten können, doch nicht geleistet werden müssen.

2. JULIAN. lib. XXXVII. *Dig.* — Wenn dem, welcher [zwar] nach der Testamentserrichtung, aber vor Verabfassung der Codicille geboren wurde, in Codicillen etwas fideicommissarisch war gegeben worden, so hat dies seine Gültigkeit [289]). §. 1. Wenn dem, welcher nach der Testamentserrichtung und vor Verabfassung der Codicille starb, etwas gegeben wurde, so wird dies als nicht geschrieben angesehen. §. 2. Das Recht der Codicille ist ein besonderes, auf dass alles, was in diesen geschrieben wird, ebenso gehalten würde, als wenn es in einem Testamente wäre geschrieben worden. Deswegen wird denn einem Sclaven, der zur Zeit der Testamentserrichtung dem Erblasser gehörte, zur Zeit der Codicille aber veräussert war, mit Recht [290]) die directe Freiheit gegeben [291]). Und im Gegentheil, wenn der Sclav zur Zeit, wo das Testament gemacht wurde, in fremdem Eigenthum, zur Zeit der Codicille aber in dem des Erblassers war, so nimmt man an, es wäre die Freiheit einem fremden Sclaven gegeben worden. Wenn nun gleich die directen Freiheiten wegfallen, so muss man doch zu den fideicommissarischen übergehen. §. 3. Ein Rasender kann keine Codicille machen, weil er auch nichts Anderes vornehmen zu können angesehen wird, indem er durchaus und in allen Fällen wie ein Abwesender oder Schlafender behandelt wird. §. 4. Eine in einem Testamente ungültig er-

---

288) Basil. lib. XXXVI. Tit. 1. T. IV. p. 819.

289) Cujac. sagt, aus diesem Fragm. gehe hervor, dass einem *posthumus alienus* ein Fideicommiss *utiliter* immerhin gegeben werden könne, wenn er nur vor der Errichtung der Codicille geboren wurde, obgleich ihm, als einer *persona incerta* ein Legat *inutiliter* gegeben wird.

290) Gewöhnlich steht *non recte libertas directa datur*; allein schon Cujac. und Ant. Faber streichen die Negation weg, und Pothier nahm sie nicht in den Text. Doch fanden sich mehrere Vertheidiger der gewöhnlichen Lesart. S. Smallenb. T. V. p. 177.

291) Pothier sagt: „*libertas tamen non habebit exitum, nisi die quo cedet inveniatur hereditarius servus.*

theilte Erbschaft kann nicht in Codicillen gleichsam als Erbschaft bestätigt werden, sondern sie wird wie ein Fideicommiss mit voller Berücksichtigung des Falcidischen Gesetzes gefordert [292]).

3. IDEM lib. XXXIX. *Dig.* — Wenn Jemand, da er kein Testament hatte, in Codicillen folgender Weise Fideicommisse gab: Jeder, der mein Erbe, oder Nachlassbesitzer sein wird, dessen Treue überlasse ich es u. s. w., so müssen die Fideicommisse geleistet werden, weil man einen Hausvater, der testamentsfähig ist, und Codicille macht, ebenso ansehen muss, als ob er alle die, an welche seine gesetzliche Erbschaft, oder sein Nachlassbesitz gelangen wird, zu seinen Erben [ernannt] hätte. §. 1. Wenn aber auch nach der Errichtung der Codicille [dem Erblasser] ein nächster Agnate, oder Eigenerbe geboren wurde, so wird doch das Fideicommiss geleistet werden müssen; denn auch einen solchen hält man für einen ernannten Erben. Und man muss ihn deshalb für keine Person halten, welche diese Codicille umgestossen hat. §. 2. Wurde ein Testament gemacht und die Codicille auch nicht in demselben bestätigt, so werden sie doch aus demselben Kräfte empfangen. Kurz, wenn die Erbschaft nicht nach dem Testamente angetreten wurde, so wird auch ein Fideicommiss aus Codicillen der Art ohne Bedeutung sein.

4. IDEM lib. LXIII. *Dig.* — Der, welcher zur Zeit der Codicill[-Anfertigung] zahlungsfähig ist, gibt, wie man aufnahm, mit Recht [seinen Sclaven] die Freiheit, obgleich er zur Zeit der Testamentserrichtung überschuldet war.

5. PAPINIAN. lib. VII. *Resp.* — Vor dem Testament errichtete Codicille sind nicht anders gültig, als wenn sie in einem nachfolgenden Testamente oder Codicillen bestätigt werden, oder [der Erblasser] durch irgend ein Zeichen hinsichtlich derselben seinen fortdauernden Willen darlegt [293]). Aber das, worüber der Verstorbene zuletzt sein Urtheil änderte, wird nicht vollzogen werden.

6. MARCIAN. lib. VII. *Instit.* — Der höchstselige Severus und Antoninus rescribirte: eine Mutter, welche, da sie ihre Kinder unbedingt zu Erben eingesetzt hatte, in Codi-

---

292) Von den gesetzlichen Erben.

293) Die Worte *aut voluntas eorum quocunque indicio* (nicht *judicio*, wie die Vulg. liest) *retineatur* schreibt Cujac. und Andere, auch Pothier, dem Tribonian zu, der das Rescript des *divus* Severus u. Antoninus (§. 1. *Inst. h. t.*) vor Augen hatte. Bynkershöck aber sucht diese Ansicht weitläufig zu widerlegen in seinen *Observ.* L. VIII. 13. (T. II. p. 323—328.)

cillen aber die Bedingung der Emancipation [294]) hinzufügte, habe dadurch nichts bewirkt, weil sie in Codicillen dem eingesetzten Erben weder eine Bedingung beifügen, noch direct substituiren kann. §. 1. Es kann aber auch Jemand mehrere Codicille machen, ohne dass er nöthig hätte, sie mit eigener Hand zu schreiben und zu siegeln. §. 2. Obgleich ein Hausvater bei der Bestätigung seiner Codicille hinzufügte, er wolle sie nicht anders gelten lassen, als wenn er sie mit eigner Hand gesiegelt und unterschrieben hätte, so gelten doch die von ihm gemachten Codicille, wenn er sie auch nicht siegelte, oder mit eigener Hand schrieb; denn sein späteres Geschäft hebt das frühere auf. §. 3. Blos der kann Codicille machen, welcher auch ein Testament errichten kann. §. 4. Wenn einem nach der Testamentserrichtung Gestorbenen Jemand in seinen, obschon im Testament bestätigten Codicillen etwas vermachte, so hält man das Vermächtniss für nicht geschrieben.

7. Idem lib. II. *Regul.* — Es gibt Fälle, wo die Gültigkeit der Codicille nicht durch dessen Bestätigung begründet ist, z. B. wenn Jemand vor seiner Gefangenschaft Codicille bestätigte, und sodann in der Gefangenschaft Codicille schreibt; denn diese sind nicht gültig. Ebenso ist es, wenn er (der Erblasser) zu irgend einer Zeit aufhörte, testamentsfähig zu sein. §. 1. Ausserdem muss man bei solchen Fällen, wo es nicht sowohl auf das Recht, als auf eine Thatsache ankommt, das in Codicillen Geschriebene nicht so beurtheilen, als wenn es zu der Zeit, wo die Codicille bestätigt wurden, geschrieben worden wäre; wie wenn z. B. so in Codicillen geschrieben war: das Kleid, welches mein ist, [will ich dir hinterlassen,] da muss man die Zeit, wann die Codicille gemacht, nicht die, wann sie bestätigt wurden, in Betracht nehmen. Ferner, wenn [der Erblasser] dem Sejus so bedingt etwas vermachte: wenn Titius am Leben ist, oder wenn er so und so alt ist u. s. w., so muss die Zeit der Codicille, nicht die der Testamentserrichtung beachtet werden.

8. PAUL. lib. sing. *de jure Codicill.* — Codicille werden auf viererlei Weise angefertigt: denn sie werden entweder für die Zukunft [295]), oder für die Vergangenheit [296]); oder fideicommissarisch in einem Testamente [297]),

294) D. i. die Bedingung setzte, sie sollen Erben sein, wenn sie emancipirt sein werden.

295) Z. B. die Codicille, welche ich machen werde, bestätige ich hiermit.

296) Die Codicille, welche ich gemacht habe, bestätige ich.

297) Z. B. wenn mein Testament nicht als solches gilt, so soll es wenigstens als Codicille gelten.

oder ohne Testament [298]) bestätigt. §. 1. Es können aber die gesetzlichen Erben deswegen zur Leistung der Fideicommisse verpflichtet werden, weil man von dem Hausvater glaubt, er hinterlasse diesen freiwillig die gesetzliche Erbschaft. §. 2. Codicille gelten so oft, als man auch ein Testament machen konnte. Dies werden wir jedoch nicht so verstehen, als fordere man die Möglichkeit, ein Testament zu errichten, auch für die Zeit, wo Jemand seine Codicille machte, (denn wie würde es sein, wenn er nicht die hinreichenden Zeugen auftreiben konnte?) nein, er musste blos rechtlich testamentsfähig sein. §. 3. Wenn Jemand nach der Errichtung des Testamentes [299]) Codicille bestätigte, darauf sich adrogiren liess, und in dieser Lage [300]) die Codicille machte und so emancipirt starb, so fragt es sich, ob die in den Codicillen gegebenen Vermächtnisse geleistet werden müssen? Denn es ist das Testament ungültig [301]) und [302]) die Codicille machte er zu der Zeit, wo er nicht testamentsfähig war, auch hat er keine Aehnlichkeit mit einem Stummen, der rechtlich [seine Codicille] bestätigte; ob dieser nämlich gleich kein Testament machen kann, so bleibt doch sein früherhin gemachtes Testament in demselben Zustand; das Testament dieses (Adrogirten) aber ist aufgehoben, und er testirt gewissermaassen über ein fremdes Vermögen. Allein wir werden [dessen ungeachtet] annehmen, dass die Codicille gelten, denn wenn auch ein Afterkind durch seine Geburt ein Testament umstiess, so gelten nichts desto weniger die Codicille. §. 4. Wenn ein Soldat ein Testament zwar vor dem Soldatenstande, die Codicille aber im Soldatenstande machte, so fragt es sich, ob die Codicille nach dem Soldatenrechte gelten? [weil das Testament nach dem gemeinen Rechte gilt, wenn er es nicht während seines Soldatenstandes entsiegelte [303]), oder etwas hinzufügte.] Sicherlich dürfen die während des Solda-

---

298) Wenn der Erblasser *ab intestato* wenigstens vor fünf Zeugen Codicille macht.

299) Z. B. am Ende seiner letztwilligen Anordnung, nachdem er mit dem Testamente fertig war, bestätigte der Erblasser Codicille, die er späterhin machen will.

300) *Ibi* erklärt auch Pothier *apud arrogatorem*.

301) Die Flor. liesst hier *nam et test. valet*. Andere *nam nec etc.* Vivianus erklärt das *et testam. valet* nach dem prätorischen Rechte, weil durch die Emancipation der Adrogirte wieder *testamenti factio* erhält, die er durch die Adrogation nach dem Civilrechte verloren. Durch die Lesart *nec test. valet* braucht man wenigstens nicht zu dem prätorischen Rechte seine Zuflucht zu nehmen.

302) Die Lesart *sed* bestimmt Pothier zu der Aeusserung: „*hic incipit objectio.*“

303) Flor. „*signavit.*“ Haloand. „*resignavit.*“

tenstandes gemachten Codicille nicht nach dem Testamente bemessen werden, sondern sie gelten nach dem Soldatenrechte. §. 5. Wenn dem Sclaven, welcher im Testament ein Vermächtniss empfing, in Codicillen die Freiheit gegeben wird, so werden wir sagen, das Vermächtniss sei gültig, gleich als ob es schon vom Anfang an bestanden hätte. §. 6. Wenn Jemand Codicille bestimmter Art bestätigte, wie: [ich bestätige die], welche ich zuletzt werde gemacht haben, so wird nicht sofort das in Codicillen Gegebene bestehen, [und dies so lange,] als noch andere gemacht werden können. Werden nun nachher noch andere verfertigt, so werden die in den früheren gegebenen Vermächtnisse nicht gelten.

9. MARCELL. lib. IX. *Dig.* — Aristo behauptet, dass Codicille, von einem solchen gemacht, der nicht wusste, ob er Hausvater sei, oder nicht, nicht gültig wären. Ulpianus bemerkt dagegen: er müsste denn ein Altgedienter (*veteranus*) gewesen sein, denn alsdann wird das Testament gelten.

10. PAPINIAN. lib. XV. *Quaest.* — Was in Aller Mund ist, nämlich dass durch Codicille keine Erbschaft gegeben werden könne, hat diesen Grund, damit nicht durch Codicille, welche aus dem Testamente Gültigkeit erhalten, das Testament selbst, was durch die Erbeinsetzung Kraft hat, bestätigt zu werden scheine [304]).

11. IDEM lib. XIX. *Quaest.* — Jemand, der von der Schwangerschaft seiner Frau nichts wusste, gab [Sclaven] die Freiheit in Codicillen, die er an seinen Sohn [305]) schrieb. Nach dem Tode des Vaters wurde eine Tochter geboren. Da es nun bestimmt ist, dass der Vater an diese nicht dachte, so nahm man auf, die Freiheiten könnten [306]) blos vom Sohn [307]) geleistet werden,

12. IDEM lib. XXII. *Quaest.* — indem er der Schwester [308]) ihre Antheile [an den Sclaven] abkauft.

---

304) Accurs. bemerkt hier: „es können ja nicht zwei Dinge sich gegenseitig Ursachen auf ein und dieselbe Weise sein" — und Cujac. sagt hiervon „*placitissime notat Accurs. qui omnino philosophiae non erat ignarus.*"

305) Es können ja auch *ab intestato* Codicille gemacht werden.

306) Die Codicille gelten, weil sie nicht in einem Testamente bestätigt wurden, denn *rupto testam.* würden auch diese als *pars test.* umgestossen.

307) D. i. *aequo jure,* nicht aber *jure* (*stricto*) *summo,* weil es sich um einen *servus communis* handelt, den einer der Herren nicht allein manumittiren kann.

308) Die Schwester ist ja nicht onerirt worden, weil der Vater nichts von ihr wusste, deshalb muss sie auch gegen des Erblassers Willen nichts leisten. Sie kann jedoch *favore libertatis* gezwungen werden, ihren Antheil an den Sclaven an

13. IDEM lib. XIX. *Quaest.* — Denn man kann doch ohne Zweifel nicht behaupten, dass auch die Tochter zur Freilassung zu zwingen sei, da der Vater dies nicht von ihr begehrte, und sie nach eigenem Rechte Erbin wurde. §. 1. Man pflegt auch über den sich zu befassen, welcher, ohne ein Testament gemacht zu haben, so in Codicillen schrieb: den Titius will ich zu meinem Erben haben. Allein es kommt viel darauf an, ob [der Erblasser] durch diese Schrift, welche bei ihm die Stelle von Codicillen vertreten soll, eine fideicommissarische Erbschaft von seinem gesetzlichen Erben aus hinterliess, oder ob er glaubte ein Testament zu machen. Im letzteren Falle wird von dem gesetzlichen Erben nichts gefordert werden können. Aber die Untersuchung, was der testatorische Wille war, wird meistens aus dem Geschriebenen ermittelt werden, denn hinterliess er etwa vom Titius [zu leistende] Vermächtnisse, und fügte [auf den Fall], wenn er nicht Erbe würde, einen Substituten bei, so wird sich ohne Zweifel daraus ergeben, dass er keine Codicille, sondern ein Testament habe machen wollen [309].

14. SCAEVOL. lib. VIII. *Quaest.* — Einige erzählen, dass, soviel ich mich entsinne [310], bei Vivianus einer verschiedenen Ansicht des Sabinus und Cassius und Proculus über folgende Frage Erwähnung geschehe, nämlich: ob Vermächtnisse, die erst nach dem Ableben der eingesetzten Erben, in Codicillen gegeben oder genommen wurden, von den Substituten geleistet werden müssten, das ist, ob das in Codicillen geschehene Geben und Nehmen auch zu dieser Zeit eben so gelte, als ob es im Testamente vorgekommen wäre? Sabinus und Cassius bejahten dies; Proculus aber war anderer Meinung. Sabinus und Cassius schliessen nämlich, wie sie selbst angeben, so: weil Codicille für einen Theil des Testamentes gehalten werden, so beobachtet man bei ihnen auch alle von daher fliessenden gewohnheitlichen und rechtsgesetzlichen Bestimmungen [311]. Ich aber möchte fast die

---

ihren Bruder zu verkaufen; sowie dieser selbst zum Kaufe des schwesterlichen Antheils mit dem Geld des Sclaven kann angehalten werden. In wiefern dieses Gesetz mit anderen blos in scheinbarem Widerspruche stehe, s. Cujac. *ad h. l.*

309) Die Regel des älteren Civilrechts, dass man blos *verbis civilibus, directis* (*heres esto*,) nicht aber *verbis precariis* (*volo, mando etc.*) einen Erben direct ernennen könne, hob bekanntlich Justinian durch die *Constitutio* 15. *C. de testam.* 6. 23. auf.

310) *Quantum repeto* ist so viel als *q. recordor*, wie auch Köhler bemerkt.

311) Der Schluss wäre also der, ein von dem Institutus zu leistendes, in Codicillen hinterlassenes Vermächtniss ist gültig, obgleich dieser Institutus zur Zeit, wo die Codicille errich-

Meinung des Proculus für die allein wahre erklären. Denn ein Vermächtniss, das dem gegeben wurde, welcher zur Zeit der Codicille nicht mehr auf der Welt war, ist ohne Wirkung, obgleich es [zur Zeit] des Testamentes gültig war,] denn es muss vor Allem die Person vorhanden sein, welcher es gegeben wird, hierauf kommt zur Frage, ob das Gegebene Bestand habe? damit man nicht früher nach dem Rechte als nach der Person zu fragen habe. Deshalb ist denn im vorliegenden Falle das, was nach des Erben Tod in Codicillen [erst] vermacht, oder [wieder] genommen wurde, wirkungslos, weil der Erbe, an welchen [der Erblasser] die Rede richtet, nicht mehr auf der Welt ist, und so wird dieses [Vermächtniss-] Nehmen und Geben nichtig gemacht werden. Dies ist bei dem Erben so, welcher zum Alleinerben eingesetzt wurde und einen Substituten also erhielt, dass vom eingesetzten Erben aus die Codicille bestätigt wurden [312]. §. 2. Waren aber zwei zu Erben eingesetzt, und diesen Substituten gegeben worden [313], und einer von ihnen starb, so sind die Vermächtnisse gültig [314]. Allein nun wird der [überlebende] Miterbe zur Sprache kommen, ob dieser nämlich das ganze Vermächtniss zu leisten habe, wenn z. B. so vermacht wurde, Jeder, der mein Erbe sein wird, [soll dies Vermächtniss leisten] — oder nicht, weil ja ein Nacherbe da ist, der einen Theil begründet, ob er gleich selbst nichts (kein Vermächtniss) schuldig ist? Eben darum kann es sich auch bei ausdrücklicher Benennung der Erben handeln, und ich glaube, der Miterbe hat um so mehr das Ganze allein zu entrichten, weil ihm eine Person beigefügt wurde, die schon damals, als die Beifügung geschah [315], nicht mehr auf der Welt war.

15. AFRICAN. lib. II. *Quaest.* — War es aber der Wille des Erblassers, dass die Vermächtnisse von der gesammten Erbschaft aufgebracht würden, so muss man sagen, den eingesetzten Erben komme die Einrede der Arglist (*doli ex-*

---

tet wurden, bereits todt war. Und dies aus dem Grunde, weil man die Gültigkeit dieses Vermächtnisses nach der Zeit beurtheilen muss, wo das Testament gemacht wurde, und zu dieser Zeit lebte ja der Institutus noch.

312) Es hatte der Erblasser blos den eingesetzten nunmehr verstorbenen Erben, nicht aber den Substituten, zur Vermächtnissleistung verpflichtet.

313) Es sollten aber blos beide Instituten, nicht auch die Substituten Vermächtnisse leisten.

314) Pothier: „denn einer von denen, welche die Vermächtnisse zu leisten hatten, wurde Erbe.“

315) D. i. zur Zeit der Codicillerrichtung, wodurch der Erbe einen Miterben erhielt, der auch die Vermächtnisse mit leisten sollte.

sept.) zu Statten, wenn sie auf mehr als nach ihrem Erbtheil in Anspruch genommen werden.

16. PAUL., lib. XXI. *Quaest.* — Wurden Codicille ohne ein Testament gemacht, so wird das darin Hinterlassene auch der nachher geborene gesetzliche Nachfolger leisten müssen. Denn Codicille behaupten immer ihr Recht, es mag ohne ein Testament nachfolgen, wer da will. Es ist nämlich hier immer nur ein Fall denkbar [316]), und es kommt nichts darauf an, wer nachfolgt, wenn nur eine Nachfolge ohne Testament eintritt; aber von einem Testament, zu welcher Zeit dies auch gemacht worden ist, sind stets die Codicille abhängig. Und um mich deutlich zu erklären, wenn der Hausvater ohne ein Testament gestorben ist, so wird zu Codicillen weiter nichts erfordert, sondern sie vertreten die Stelle des Testamentes; war aber ein Testament gemacht worden, so folgen die Codicille dem Recht derselben.

17. IDEM lib. III. *Sent.* — Ein Brief, in welchem die Erbschaft versprochen, oder die innere Zuneigung ausgesprochen wird, behauptet nicht die Wirkung von Codicillen.

18. CELSUS lib. XX. *Dig.* — Plotiana sagt dem Celsus ihren Gruss. Lucius Titius traf folgende [fürsorgliche] Anordnung wörtlich so: Was ich in meinem Testamente oder auf eine andere auf dieses Testament bezügliche Weise hinterlassen werde, dessen Gültigkeit wünsche ich. Ich frage nun, ob Codicille, die vor diesem Testament geschrieben wurden, gültig sein dürfen? Juventius Celsus sagt der Plotiana seinen Gruss. Diese Worte: was ich als auf dieses Testament bezüglich hinterlassen werde, dessen Gültigkeit wünsche ich, erstrecken sich auch auf das, was vor dem Testament geschrieben wurde.

19. MARCELL. lib. XIV. *Dig.* — Jemand, der einen einzigen Sohn hatte, starb, nachdem er Codicille an diesen [Sohn] geschrieben hatte, ohne Testament. Seine Erben waren dieser Sohn, und ein Kind, das er noch nachher [317]) erzeugte. Hier möchte wohl Niemand behaupten, dass durch die Agnation eines Eigenerben, die Codicille vernichtet seien; wenn daher der Erblasser damals keine Hoffnung auf Af-

---

316) Nämlich der, dass der gesetzliche Erbe, oder der *Bonorum possessor* auftritt, und wer *ab intestato* erbt, wird die Fideicommisse leisten. Bei einem Testamente aber sind mehrere Fälle, in welchen Legate und Fideicommisse hinterlassen werden können; z. B. wer des Erblassers Erbe *ex institutione* wird, wer sein Erbe *ex substitutione* wird, wer nach aufgehobenem Testamente erbt, soll dies oder jenes geben u. s. w.

317) Nach den Codicillen.

terkinder hatte, so werden die Codicille nicht vernichtet, und der Sohn, an welchen die Codicille gerichtet wurden, nicht aber auch das Afterkind angehalten werden, das [in Codicillen] Hinterlassene zur Hälfte zu leisten. Wenn aber Jemand Codicille machte und mit Hinterlassung von zwei Söhnen, jedoch in der Meinung, als wäre einer von diesen schon gestorben, mit Tod abging, so kann man auf ähnliche Weise annehmen, dass der Sohn, an welchen die Codicille gerichtet waren, alles auf dieselbe Weise leisten müsse [318]), als wenn er alleiniger Erbe seines Vaters wäre. Er hat vielmehr [319]) nur einen Theil zu entrichten. Von dem jedoch, was getheilt [320]) nicht geleistet werden kann, findet gar keine Leistung Statt, weil jener (der Erblasser) dieses [zu Leistende] seinem Sohn nicht würde entrissen haben, wenn er ihn nicht für seinen alleinigen Nachfolger gehalten hätte.

20. PAULUS lib. V. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn Jemand laut vor Zeugen (*palam*) zum Erben ernannt worden war, die Vermächtnisse aber in einem schriftlichen Aufsatze bestimmt wurden, so erkennt man diesen Aufsatz, wie Julianus sagt, für kein Testament, weil kein Erbe darin ernannt ist. Man muss ihn daher lieber für Codicille als für ein Testament halten. Dies ist, wie ich glaube, auch die richtigere Ansicht.

---

318) D. i. nach strengem Rechte.
319) D. i. *ex aequitate.* Merillus (*Var. ex* Cujac. III. 14.) meint, hier antworte Marcellus erst auf seine Vorlage. S. auch Smallenb. a. a. O.
320) Wie z. B. Prädialservituten.

FÜNFTER THEIL

DER

PANDECTEN.

DREISSIGSTES

UND

EINUNDDREISSIGSTES BUCH.

ÜBERSETZT VON

DR. *GEORG CARL TREITSCHKE*,

Beisitzer der Juristenfacultät zu Leipzig,

unter der Redaction des

PROFESSOR DR. *C. E. OTTO.*

Dreissigstes Buch.

De legatis et fideicommissis I.

(Von den Vermächtnissen und Fideicommissen; erste Abtheilung.)

1. ULP. lib. LXVII. *ad Ed.* — Die Vermächtnisse sind den Fideicommissen in Allem gleich gestellt.

2. IDEM lib. I. *Fideicomm.* — Es ist zu merken, dass nur derjenige ein Fideicommiss hinterlassen kann, der das Recht hat, zu testiren.

3. IDEM lib. IV. *ad Sabin.* — Folgende Worte eines Testators: wer auch immer von den Vorbenannten mein Erbe werden wird, oder: wenn Sejus Erbe wird, oder: wenn er die Erbschaft antritt, machen ein dazu gesetztes Vermächtniss oder Fideicommiss nicht zu einem bedingten.

4. IDEM lib. V. *ad Sabin.* — Wenn Jemand in dem Namen eines Grundstücks geirrt und das Cornelische statt des Sempronischen genannt hat, so ist das Sempronische zu gewähren; hat er aber in der Sache geirrt, so kann es nicht gefordert werden. Hat Einer, da er seine Kleider vermachen wollte, Geräthe gesetzt, in der Meinung, dass unter dieser Benennung auch die Kleider begriffen seien, so können, schreibt Pomponius, die Kleider nicht verlangt werden, gleichwie wenn Jemand unter der Benennung: Gold, Bernstein, oder Messing, oder noch thörichter, unter der Benennung: Kleider, auch Silberzeug begriffen wähnte; denn die Namen der Dinge sind unveränderlich, die der Menschen veränderlich. §. 1. Wenn Jemand Erben einsetzt und folgendes Vermächtniss macht: Wer zu meinem Vermögen in Gallien Erbe wird, soll schuldig sein zu geben, so ist dies als allen Erben

auferlegt zu betrachten, weil das Vermögen in Gallien Allen gehört.

5. PAUL. lib. I. *ad Sabin.* — Bei dem Vermächtniss der Wahl eines Sclaven kann man nur einmal wählen. §. 1. Labeo sagt: Wenn eine gewisse Sache oder Person [1]) so vermacht ist: welche bei meinem Tode mein sein wird, soll mein Erbe geben, und nun dieselbe [dem Erblasser mit jemand Anderem] gemeinschaftlich ist, so müsse sie ganz gewährt werden, Cassius aber schreibt, Trebatius habe begutachtet, es sei [nur] der Antheil zu gewähren; was auch richtiger ist. §. 2. Wenn ein in Gemeinschaft stehendes Landgut ohne Beisatz des Antheils vermacht ist, der Erblasser aber es sein genannt hat, so ist es gewiss, dass [nur] der [dem Erblasser zuständige] Antheil gefordert werden kann.

6. JULIAN. lib. XXXIII. *Dig.* — Den Stichus, der bei meinem Tode mein sein wird, soll mein Erbe geben. Dass [hier] der Hausvater vielmehr eine Bedingung dem Vermächtnisse beifügen, als es [blos] bezeichnen gewollt, erhellt daraus, weil, wenn diese Worte der Bezeichnung wegen gesetzt werden, sie so gefasst worden wären: Den Stichus, der mein ist, nicht: der mein sein wird. Die Bedingung muss aber so verstanden werden: dafern er mein sein wird, so dass, wenn er ihn ganz veräussert, das Vermächtniss erlischt, wenn zum Theil derjenige Antheil gefordert werden kann, der dem Testator zur Zeit seines Todes gehörte.

7. PAUL. lib. II. *ad Sabin.* — Ein einem Sclaven angefallenes Vermächtniss kann sein Herr ausschlagen.

8. POMPON. lib. II. *ad Sabin.* — Wenn der Testator von einem ganzen Landgute einen Theil veräussert hat, so ist, halte ich dafür, nur der [übrige] Theil zu gewähren, weil auch wenn er etwas zu dem Grundstücke hinzugebracht hätte, diese Vermehrung dem Vermächtnissnehmer zu Gute kommen würde. §. 1. Wenn so geschrieben steht: Mein Erbe Lucius Titius, oder mein Erbe Mävius soll dem Sejus Zehn geben, so wird Sejus, welchen von Beiden er will, belangen können, so dass wenn Einer verklagt und Zahlung geleistet ist, der Andere befreit wird, gleich als ob sie als zwei Mitschuldner solidarisch verbindlich gewesen. Wie nun, wenn er wider Einen auf einen Theil geklagt hat? Es steht ihm [dann] frei, welchen der Beiden er will, auf das Uebrige zu belangen; ebenso, wenn Einer einen Theil bezahlt hat. §. 2. Wenn ein Vermächtniss so lautet: Acht Sänftenträger, oder

1) Ein Sclav; wofür das Wort *persona* selten vorkommt.

anstatt derselben für jeden Mann eine gewisse Summe Geldes, was der Vermächtnissnehmer will, so kann der Vermächtnissnehmer nicht einen Theil der Sclaven vindiciren und für einen Theil das Geld fordern, weil es auf eine oder die andere Weise nur ein Vermächtniss ist [2]), wie wenn funfzig Pfund Oel oder auf jedes Pfund eine gewisse Summe vermacht wäre; wollte man es anders halten, so gestattete man die Theilung auch beim Vermächtniss Eines Menschen [3]). Es macht auch keinen Unterschied, ob solche Geldsumme getheilt [4]) oder im Ganzen gesetzt ist; gewiss kann, wenn acht Sclaven oder anstatt aller gewisse Gelder vermacht sind, der Erbe nicht wieder seinen Willen einen Theil der Sclaven und einen Theil in Gelde zu leisten angehalten werden.

9. IDEM lib. III. *ad Sabin.* — Was in der Gewalt der Feinde ist, kann, schreibt Octavenus, vermacht werden und ist nach dem Rechte des Postliminiums gültig.

10. PAUL. lib. II. *ad Sabin.* — Julianus hält dafür, eine [vermachte] Wahl könne weder von einem Haussohn, ohne Geheiss seines Vaters, noch vor Antritt der Erbschaft vorgenommen werden; was richtig ist.

11. PAPINIAN. lib. IX. *Quaest.* — Wenn einem Haussohne oder fremden Sclaven ein Vermächtniss oder eine Erbschaft zugetheilt wird, so kann dem Vater oder Herrn ein Fideicommiss auferlegt werden, und auf Seiten der Letztern wird das Fideicommiss nur dann wirksam, wenn solches eben denselben, durch welche der Vortheil der Erbschaft oder des Vermächtnisses dem Vater oder dem Herrn zufällt, hinterlassen wird. Julianus hat nämlich, durch scharfsinnige Gründe bewogen, begutachtet, ein Vater, dessen Sohn zum Erben eingesetzt ist, erstatte einem fremden [Fideicommissar] die Erbschaft mit Rücksicht auf das Falcidische Gesetz [5]), weil er Namens des Sohnes verpflichtet sei, dem Sohne selbst aber [6]) erstatte er es, ohne dass jenes Gesetz anwendbar sei, weil der Sohn gegen ihn nicht in persönlicher Verbindlichkeit stehen könne, und das Fideicommiss dem Vater nicht als Erben, son-

2) Da die Sänften- oder Tragbettenträger bei einer Sänfte von ganz gleicher Leibesgrösse und wohl zusammen eingeübt sein mussten, so verloren sie, gleich einem Postzug, an Werth, wenn sie getrennt wurden. Vgl. u. Fr. 29. *D. de v. o.* 45. 1.

3) So nämlich, dass dem Legatar ein Theil bezahlt werden müsste, und der Sclav ihm und dem Erben gemeinschaftlich bliebe; was dem Sinn des Legats entgegen.

4) Nach den Köpfen.

5) Eigentlich den Pegasianischen Senatsschluss, der jenes Gesetz auf die Fideicommisse ausdehnte.

6) Wenn nämlich diesem das Fideicommiss ausgesetzt ist.

dern als Vater auferlegt scheine. Deshalb werde auch der Vater, wenn er ersucht worden ist, nach seinem Tode, was von dem seinem Sohne hinterlassenen Erbe oder Vermächtnisse auf ihn gekommen sein würde, demselben zu erstatten, und dieser Sohn bei Lebzeiten des Vaters stirbt, dies allerdings behalten, weil das Fideicommiss auf Seiten des Vaters wirksam geworden ist.

12. POMPON. lib. III. *ad Sabin.* — Wenn mir und dir dieselbe Sache vermacht ist und ich dann nach Anfall des Vermächtnisses [7]) dein Erbe werde, so sagt Labeo, es stehe mir frei, ob ich vermöge meines Vermächtnisses, oder deshalb, weil ich dein Erbe bin, das Vermächtniss erwerben wolle; habe ich die Sache schon aus meinem Legate in Anspruch genommen, so kann ich, sagt Proculus, damit sie ganz mein werde, aus dem ererbten Legate auf dieselbe klagen [8]). §. 1. Wenn Jemand in seinem Testamente, das er zu Rom auf dem Sterbebette gemacht hat, seinem Erben auferlegt hat, Sclaven, die er zu Gades hatte, drei Tage nach seinem Tode mir zu geben, so ist das Vermächtniss gültig, und die Kürze der Zeit thut demselben keinen Eintrag. §. 2. Es gibt eine Regel des bürgerlichen Rechts, nach welcher den Sclaven dessen, dem selbst man etwas vermachen kann, auch vermacht werden kann. §. 3. Bei Vermächtnissen gilt das zuletzt Niedergeschriebene, weil die Beschaffenheit eines vorhergegangenen Legats entweder der Zahlungszeit, oder der Bedingung nach, oder gänzlich durch Aufhebung (*ademtione*) geändert werden kann; ist aber ein Vermächtniss unter andern und wieder andern Bedingungen aufgehoben worden, so ist auf die letzte Aufhebung zu sehen. Bisweilen gilt jedoch bei Vermächtnissen nicht das später, sondern das früher Geschriebene; denn wenn ich so schreibe: was ich dem Titius weiter unten vermachen werde, das gebe und vermache ich nicht, so wird, was unten vermacht ist, nicht gelten; denn so wird auch die Erklärung, durch welche die als sofort zahlbar ausgesetzten Vermächtnisse auf eine Frist hinausgeschoben werden, auch auf die später geschriebenen Vermächtnisse für anwendbar gehalten. Der Wille [des Testators] bestimmt also, was von dem im Testamente Geschriebenen gültig sein soll.

13. Idem lib. IV. *ad Sabin.* — Da unbestimmt ein Sclav dir vermacht war, hat der Erbe den Stichus deinem Sclaven übergeben; Neratius hat begutachtet, wenn er ihn nach dem Willen des Herrn übergeben oder der Herr dies genehmigt

---

7) *Die legati cedente.*

8) Eine unverständliche Stelle, welcher nicht geholfen wird, wenn man mit Contius liest: *non posse.*

hat, so ist er eben sowohl befreit, als ob Stichus vermacht gewesen wäre.

14. ULP. lib. XV. *ad Sabin.* — Wenn so geschrieben steht: wenn ich Einem zweimal vermache, so soll ihm der Erbe einmal geben, oder dass es nur einmal solle gefordert werden können, und er[9]) hat nun zwei Quantitäten, oder zwei Grundstücke ausgesetzt; ist dann der Erbe beides schuldig? Aristo sagte: es erscheint dies als nur ein Legat; denn was aufgehoben ist, das ist, nach des Celsus und Marcellus richtiger Meinung, als gar nicht gegeben zu betrachten. §. 1. Papinianus sagt aber im neunzehnten Buche der Quästionen, auch dann, wenn der Testator nach mehrmals niedergeschriebenen Vermächtnissen hinzusetzt, er wolle, dass solches nur einmal gewährt werde, und dieses vor Vollendung des Testaments gethan habe, seien die übrigen Vermächtnisse von selbst als aufgehoben anzusehen. Wornach soll nun aber irgend eines vorzugsweise als aufgehoben gelten? denn das erhellet nicht. Er sagt hierüber, man könne annehmen, dass das Geringere zu leisten sei.

15. PAUL. lib. III. *ad Sabin.* — Ein Testator wollte den vierten Theil seines Vermögens vermachen, schrieb aber die Hälfte; hier sagt Proculus richtig, man könne behaupten, es sei der vierte Theil vermacht, weil er in der Hälfte enthalten sei. Dasselbe gilt, wenn er Funfzig vermachen wollte und Hundert geschrieben hat; es werden nämlich Funfzig zu gewähren sein. Aber auch wenn er mehr vermachen wollte, und weniger geschrieben hat, gilt das Vermächtniss[10]). §. 1. Wenn Jemand seinen Töchtern eine Summe vermacht, wobei er auch an eine [erwartete] Nachgeborene dachte, eine solche aber nicht geboren wird, so gebührt der Lebenden das Ganze.

16. POMPON. lib. V. *ad Sabin.* — Ist Zweien zusammen eine Sache vermacht, so gebührt, wenn gleich der Eine gar nicht existirt, dem Andern doch, wie ich für richtig halte, nur sein Antheil. §. 1. Ein Erbe, dem zugleich mit einem Mitbenannten, welcher aber nicht Erbe ist, ein Vermächtniss auferlegt ist, ist das ganze Vermächtniss schuldig; denn auch wenn Einer Zweien seiner Erben namentlich etwas auferlegte, und der Eine die Erbschaft nicht anträte, wäre der, welcher sie anträte, für das Ganze verbindlich, sofern der Antheil des nicht Antretenden ihm zugefallen wäre. §. 2. Wenn dem Titius und den Nachgeborenen etwas vermacht ist, und kein Kind nachgeboren wird, so kann Titius das Ganze

---

9) Der Testator.
10) Nämlich, was der Testator gewollt, und nicht, was er geschrieben hat.

fordern. Auch dann, wenn der Testator dem Titius und den Nachgeborenen verhältnissmässige Antheile zugedacht und selbst wenn er dies ausdrücklich bemerkt hat, gebührt, falls kein Kind nachgeboren wird, das ganze Legat dem Titius.

17. ULP. lib. V. *ad Sabin.* — Wer seinen Töchtern etwas vermacht und dabei an irgend einer Stelle einer [erwarteten] Nachgeborenen erwähnt hat, ist so zu verstehen, dass er bei dem Vermächtniss der Töchter auch die Nachgeborene gemeint habe. §. 1. Wenn Jemand folgendermaassen ein Vermächtniss macht: Sollte mir eine Tochter geboren werden, der soll mein Erbe Hundert geben, und nun mehrere geboren werden, so ist anzunehmen, dass er einer jeden ebenso viel vermacht habe; vorausgesetzt, dass nicht der entgegengesetzte Wille des Testators offenbar sei. §. 2. Wenn einem der Erben ein Vermächtniss ausgesetzt ist, so leuchtet ein, dass er dasselbe mit der Erbtheilungsklage verfolgen könne; es ist aber auch gewiss, dass er solches Vermächtniss erlangen kann, wenn er auch die Erbschaft ausschlägt;

18. JULIAN. lib. XXXI. *Dig.* — und zwar kann er das ganze Vermächtniss fordern, wenn es auch ungültiger Weise [11]) ihm selbst auferlegt wäre.

19. ULP. lib. XV. *ad Sabin.* — Ungültiger Weise ausgesetzte Vermächtnisse werden, wie Papinianus im Buche *Quaestiones* meint, durch Wiederholung in Kraft gesetzt, das ist, durch folgenden, etwa in einem Codicille enthaltenen, Satz: hierüber soll mein Erbe ihm dieses geben; anders aber verhalte sichs mit diesem: die von mir vermachten Gelder, denen keine Zahlungszeit beigefügt ist, soll mein Erbe in Jahresfrist, in zwei, drei Jahren, zu zahlen schuldig sein; denn hier habe der Testator nicht beabsichtigt, was ungültig war, in Kraft zu setzen, sondern für das Gültige die Frist zu verlängern. §. 1. Dasselbe sagt er ebendaselbst auch bei dem Nacherben eines Unmündigen, dass nämlich, wenn dem Unmündigen ein ungültiges Vermächtniss auferlegt ist, der Nacherbe solches entrichten müsse, dafern ausser diesem noch ein Vermächtniss ihm auferlegt, jener [12]) aber nicht Erbe des Vaters geworden und gestorben ist. §. 2. Wenn bei einem Mehreren hinterlassenen Vermächtnisse die Antheile nicht beigefügt sind, so werden gleiche angenommen.

20. POMPON. lib. V. *ad Sabin.* — Da einer zwei Sclaven hat und einen davon vermacht, so dass man nicht sieht, welchen? da hat der Legatar die Wahl.

---

11) Zum Theil.
12) Der Unmündige.

21. ULP. lib. XV. ad Sabin. — Beim Vermächtniss einer Heerde gehören auch die nachher hinzukommenden Stücke dem Legatar.

22. POMPON. lib. V. ad Sabin. — Wenn aus einer vermachten Heerde einige Stücke bei Lebzeiten des Testators gestorben und an deren Stelle andere angeschafft sind, so ist es als dieselbe Heerde zu betrachten; und wenn das Vieh dieser Heerde vermindert und auch nur ein einziger Ochs übrig wäre, so kann er diesen fordern, obgleich die Heerde aufgehört hat zu sein; sowie wenn ein Haus (*insula*) vermacht, aber niedergebrannt wäre, die Brandstelle gefordert werden könnte.

23. PAUL. lib. III. ad Sabin. — Wenn Jemand einem Theil seines Vermögens vermacht hat, wie heut zu Tage geschieht, so wird derselbe ohne Nutzungen gewährt; es müsste denn der Erbe Verzug verhängt haben.

24. POMPON. lib. V. ad Sabin. — Es ist sicher, dass man etwas vermachen kann, was noch nicht existirt, z. B. das Kind, welches eine gewisse Sclavin gebären werde, oder so: von dem Wein, der auf meinem Gute gewachsen ist, oder: von dem geworfenen jungen Vieh soll er soviel geben. §. 1. Wenn ich den Niessbrauch [einer Sache] habe und denselben Jemandem vermache, so ist das Vermächtniss ungültig, ich müsste denn nachher das Eigenthum daran erworben haben [13]. §. 2. Wenn ein Testator nach errichtetem Testament dem Titischen Landgute, das er darin Jemandem vermacht hat, ein Stück Land hinzu erwirbt, welches er zu einem Theil dieses Titischen Landgutes bestimmt, so kann das Hinzugekommene vom Vermächtnissnehmer gefordert werden [14]; dasselbe Verhältniss tritt ein bei der Anspülung, und zumeist, wenn er [15] von einem andern Acker, der zur Zeit der Testamentserrichtung ihm selbst gehörte, jenes Stück dazu geschlagen hat. §. 3. Wenn er nach errichtetem Testamente von dem Titischen Gute ein Stück abgetrennt und zu einem andern Gute geschlagen hat, so fragt sich, ob der Vermächtnissnehmer auch dieses Stück mit fordern könne, oder um soviel weniger, weil es zum Titischen Gute zu gehören aufgehört hat, da die Namen und die Wirthschaften (*domus*) der Grundstücke durch unsere Bestimmung, und nicht von der Natur festgesetzt werden. Richtiger ist, dass das Stück, was für das andere Gut bestimmt worden ist, als [dem Legatar] entzogen gelten muss. §. 4.

---

13) Vgl. §. 3. *Inst.* 2. 4. *Fr.* 51. *D.* 7. 1.
14) S. o. Fr. 8. *pr. h. t.*
15) Der Testator.

Wenn ich ein Schiff vermache und ausdrücklich schreibe: mein Schiff, nachher aber es nach und nach gänzlich neu herstelle, jedoch derselbe Kiel bleibt, so wird es der Vermächtnissnehmer gleichwohl mit Recht fordern können.

25. PAUL. lib. III. *ad Sabin.* — Einem zum Erben eingesetzten Sohne kann ein Vermächtniss zu Gunsten seines Vaters auch unbedingt auferlegt werden, und es kommt nichts darauf an, ob er beim Anfall (*die cedente*) des Vermächtnisses in der Gewalt des Vaters steht. Daher wird es ihm auch, wenn er auf des Vaters Geheiss (*jussu*) die Erbschaft angetreten hat, auf das Falcidische Viertheil anzurechnen sein.

26. POMPON. lib. V. *ad Sabin.* — Aus Vermächtnissen gilt nicht mehr für erworben, als soviel nach Abzug des wegen Erfüllung der Bedingung etwa Ausgegebenen übrig bleibt. §. 1. Wenn dem Erben auferlegt ist, eine gewisse Sache zu geben, und er es nicht verschuldet hat, dass er sie nicht da, wo sie war, übergeben, so leidet der Vermächtnissnehmer Verlust (*deterior fit legatarii conditio*), falls die Sache ohne Gefährde und Verwahrlosung des Erben untergegangen ist. §. 2. Bei dem Vermächtniss eines Theils des Vermögens ist es zweifelhaft, ob Antheile der [einzelnen] Dinge oder deren Werthe zu gewähren seien; Sabinus und Cassius haben dafür gehalten, dass der Werth, Proculus und Nerva, dass [dann] die Antheile der Sachen vermacht seien. Man muss aber den Erben begünstigen, so dass er selbst wähle, ob er lieber die Antheile, oder die Werthe geben will. Doch wird ihm die Entrichtung der Antheile nur bei solchen Dingen gestattet, die ohne Schaden getheilt werden können; wenn sie aber entweder von Natur untheilbar sind, oder ihre Theilung nicht ohne Nachtheil geschehen kann [16]), so muss der Erbe schlechterdings den Werth entrichten.

27 PAUL. lib. IX. *ad Plaut.* — Es kann aber der Erbe dem Legatar entweder an wenigeren Sachen, oder an einer einzigen, vermachten Antheil geben, mit welchem entweder der Legatar zufrieden ist, oder welchen der Richter bestimmt, damit der Legatar nicht nöthig habe, von allen Sachen den Antheil zu fordern.

28. ULP. lib. XIX. *ad Sabin.* — Wenn ich meinem Gläubiger, gegen den ich durch eine Einrede geschützt bin, das vermache, was ich ihm schuldig bin, so ist das Legat gültig, weil ihm [dadurch] die Einrede erlassen scheint; sowie auch Aristo sagt, wenn mir dasjenige, weshalb ich eine Klage aus dem Edict (*honoraria*) habe, mir vermacht wird, so gelte das Vermächtniss, weil mir eine Klage aus dem Gesetz (*civi-*

16) Vgl. o. *Fr.* 8. §. 2. *h. t.*

Ed), statt der aus dem Edict ertheilt wird [17]. §. 1. Marcellus hält im achtundzwanzigsten Buche dafür, wenn du eine Sache, die du mir aus einer Stipulation schuldig warst, mir vermachst, so gelte das Vermächtniss, so dass selbst das Falcidische Gesetz es nicht mindere.

29. PAUL. lib. VI. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn aber die Schuld weder in der Weise, noch in der Zeit, noch in der Bedingung, noch in dem Ort [durch das Vermächtniss] verändert wird, so ist das Vermächtniss ungültig.

30. ULP. lib. XIX. *ad Sabin.* — Folgende Testamentsclausel (*scriptura*): die Gelder (*pecunias*), welche ich vermacht habe, ohne eine Zahlungsfrist beizufügen, soll mein Erbe in Jahresfrist, in zwei, drei Jahren entrichten, geht die vermachten Stücke (*corpora*) nichts an, sondern nur solche Sachen, die nach Gewicht, Zahl oder Maass sich bestimmen. §. 1. Sie geht auch nur diejenigen Vermächtnisse an, welchen keine Zahlungsfrist beigefügt ist; daher wird ein schlechtweg (*pure*) ausgesetztes Vermächtniss durch diesen Zusatz gestundet. §. 2. Wie nun, wenn mir Hundert [mit dem Beisatz:] baar (*praesentia*) [18]) vermacht sind, werden sie in Jahresfrist, oder sofort baar bezahlt? Servius und Labeo sagen, sie müssen sofort baar (*in praesens*) entrichtet werden. Obgleich also dieser Beisatz [19]), soviel die Kraft und Wirkung des Vermächtnisses betrifft, überflüssig ist, so nützt er doch dazu, dass das Vermächtniss sofort entrichtet werden muss. §. 3. Wenn aber ein Vermächtniss in jährlichen oder monatlichen Terminen zahlbar gestellt ist, so ist darauf jene Clausel nicht anwendbar, weil dieses Vermächtniss Anfang und Ende hat. §. 4. So auch, wenn ein Vermächtniss unter einer Bedingung ausgesetzt ist, kann man sagen, es sei die Clausel der jährigen Zahlbarkeit darauf nicht zu beziehen, denn Bedingung heisst [eben] eine ungewisse Zahlungsfrist. §. 5. Damit stimmt überein, was Trebatius meint, dass diese gewöhnliche Clausel nicht anwendbar sei, wenn Jemandem ein Vermächtniss so ausgesetzt ist: sobald er zwanzig Jahr alt sein wird. §. 6. Ebenso wenn dasjenige Geld, was in der Casse, oder der Wein, welcher im Keller (*in apothecis*) sich befindet, vermacht ist, muss die Clausel für unanwendbar geachtet werden, weil sie, wie oben gesagt, nicht anzuwenden ist, so oft bestimmte Stücke (*species*) vermacht sind. §. 7. Dass

---

17) Vgl. *pr. Inst.* 4. 12.
18) Das deutsche Wort baar hat freilich nicht den prägnanten oder Doppelsinn des lateinischen *pecunia praesens*. Eher liegt derselbe in dem kaufmännischen Ausdruck contant, den zu brauchen mir jedoch nicht angemessen schien.
19) „*Praesentia.*"

diese Clausel nicht blos auf die vorhergehenden Vermächtnisse, sondern auf alle im Testamente enthaltenen zu erstrecken sei, haben **Gallus Aquilius**, **Ofilius**, **Trebatius** begutachtet, und es ist dies richtig.

31. PAUL. lib. III. *ad Sabin.* — Auch diejenigen Vermächtnisse, welche in einem [durchs Testament im Voraus] bestätigten Codicille nachher ausgesetzt sind, geht die Clausel an.

32. ULP. lib. XX. *ad Sabin.* — Wenn Jemand seinem unmündigen, zum Erben eingesetzten Sohne, sobald er zur Mündigkeit gelangt sein werde, ein Vermächtniss an Geld auferlegt, und dann, zu Lasten des Nacherben, seine Vermächtnisse wiederholt, so braucht der Nacherbe, wenn der Sohn unmündig stirbt, obiges Vermächtniss nicht zu bezahlen; was sowohl **Sextus** als **Pomponius** in dem Falle für richtig halten, wenn die Wiederholung der Vermächtnisse auf solche Art gefasst ist, wie: **die meinem Sohne auferlegten Vermächtnisse, und was ich, falls er mein Erbe würde, zu entrichten ihm befohlen habe, soll mein Erbe**[20] **zu denselben Fristen entrichten.** Sind aber die Vermächtnisse so wiederholt: **die meinem Sohne auferlegten Vermächtnisse soll mein Erbe entrichten**, so sind sie als unbedingt wiederholt, und der Zusatz nur als Bezeichnung zu betrachten; und so wird auch jenes Vermächtniss, wovon die Frage ist, sofort ausgezahlt werden müssen. §. 1. Wenn Jemand, der mehrere Sclaven mit Namen Stichus hat, den Stichus vermacht, und nicht klar ist, welchen er gemeint, so muss er denjenigen gewähren, den er[21] erwählt. §. 2. Wenn einem Theile der Bürgerschaft etwas vermacht ist, was zur Zierde oder zum Vortheil des Gemeinwesens gereicht, so muss solches ohne Zweifel geleistet werden.

33. PAUL. lib. III. *Regul.* — Ist Mehreren dieselbe Sache, und zwar zusammen vermacht, so wird, wenn auch der Eine die dingliche, der Andere die [persönliche] Klage aus dem Testamente anstellt, doch der, welcher aus dem Testamente klagt, nicht mehr als seinen Theil bekommen[22]. Ist die Sache Jedem besonders vermacht, und es leuchtet klar ein, dass der Testator sie dem ersten Legatar entzogen und seinen Sinn dem andern zugewandt habe, so kann nur der Letztgenannte das Vermächtniss erhalten. Falls aber dieses durchaus nicht zu ersehen ist, so haben Alle zu gleichen Antheilen auf dasselbe Anspruch, vorausgesetzt ist, dass nicht der Testator selbst nach seinem Niedergeschriebenen offenbar gewollt hat,

20) Nacherbe, *pupillariter substitutus.*
21) Der Vermächtnissnehmer Fr. 20. *h. t.*
22) Vgl. unten Fr. 85. *h. t.*

dass Jeder das Ganze bekomme; denn dann wird dem Einen der Werth, dem Andern die Sache selbst zugetheilt, wobei die Wahl zwischen Sache und Werth demjenigen vorzubehalten ist, welcher die Frage wegen des Vermächtnisses oder Fideicommisses zuerst rechtshängig gemacht hat (*litem contestatus est*), doch so, dass ihm nicht freistehe, nach einmal getroffener Wahl des einen zu dem andern überzugehen.

34. ULP. lib. XXI. *ad Sabin.* — Falls er [23]) jedoch das Vermächtniss auf den Letztbenannten hat übertragen wollen, so gebührt es dem Ersteren nicht, wenngleich Jener eine Person ist, welcher das Vermächtniss gültiger Weise nicht zukommen kann; sind aber Verbundene und Getrennte vermischt, so gelten die Verbundenen zusammen als Eine Person. §. 1. Wenn eine und dieselbe Sache in demselben Testamente mehrmals [derselben Person] vermacht ist [24]), so kann sie nicht mehr als einmal gefordert werden, und mit dem Empfang der Sache oder ihres Werthes ist Alles abgethan. §. 2. Ist mir aber in den Testamenten zweier Personen dieselbe Sache vermacht, so kann ich solche zweimal fordern, um aus dem einen Testamente die Sache, aus dem andern den Werth zu erlangen. §. 3. Ist aber nicht eine einzelne Sache (*corpus*), sondern dieselbe Quantität in demselben Testamente mehrmals vermacht, so muss, nach einem Rescripte des Kaisers Pius, die Summe mehrmals gezahlt werden, sobald mit ganz klaren Beweisen dargethan wird, dass der Testator das Vermächtniss habe vervielfältigen wollen. Dasselbe hat er auch wegen der Fideicommisse verordnet; auch leuchtet der Grund hiervon ein, da dieselbe Sache nicht mehrmals gewährt werden kann, eine Summe aber, wenn der Testator will, Vervielfältigung zulässt. §. 4. Doch ist auch dies so zu verstehen: wenn nicht etwa dieselben Geldstücken mehrmals [derselben Person] ausgesetzt sind, z. B. der Testator die Hundert, die er in seiner Casse habe, mehrmals vermacht hat; denn dann ist dies meiner Meinung nach gleich einem vermachten Grundstücke zu beurtheilen. §. 5. Wenn aber ein Gewicht Goldes oder Silbers mehrmals vermacht ist, so ist dies, nach einem Gutachten des Papinianus, eher dem Vermächtniss einer Summe gleich zu achten, mit Recht; denn es ist ja keine bestimmte Sache ausgesetzt. §. 6. Daher ist, wenn etwas Anderes, das nach Gewicht, Zahl, Maass bestimmt wird, mehrmals vermacht ist, eben dies zu sagen, nämlich dass es mehrmals zu gewähren sei, wenn es der Testator so gewollt hat. §. 7. Wenn ich

23) Der Testator.
24) So nämlich, dass der nämliche Erbe sie leisten soll. Vgl. unten Fr. 53. §. 2.

eine mir vermachte Sache gekauft habe, so steht mir die Klage aus dem Testamente auf den Preis zu, den ich einbüssen würde. §. 8. Und weit mehr noch muss dies gelten, wenn mir dieselbe Sache in zwei Testamenten vermacht ist, der eine [der Testoren] aber mich entweder dieselbe Sache oder ihretwegen eine andere [als Fideicommiss einem Andern] abzutreten ersucht, oder unter der Bedingung, etwas dafür zu geben, sie vermacht hätte; denn soviel ich dafür leisten muss, so weit bin ich zu betrachten, als hätte ich die Sache nicht bekommen. §. 9. Bei einer [Mehreren] zusammen vermachten Sache ist es gewiss, dass sogleich [verhältnissmässige] Antheile entstehen, und nicht nur diejenigen kommen dabei in Berechnung, wegen derer das Vermächtniss gültig ist, sondern auch die, auf Seiten derer es nicht gilt, wie wenn dem Titius und dem eigenen Sclaven [des Testators], ohne ihm die Freiheit zu geben, [zusammen etwas vermacht ist.] §. 10. Wenn aber [ein Vater] im Testament für den unmündigen Sohn [25]) einem Andern dieselbe Sache vermacht, welche er in seinem Testamente mir vermacht hat, so bekommen wir, sagt Julianus, verhältnissmässige Antheile; vor der Hand erhält also der seinen Antheil, dem er die Sache in seinem Testamente vermacht hat. §. 11. Wenn [eine Sache] Zweien vermacht ist, deren Einer zum Erben eingesetzt ist, so ist das Vermächtniss, soweit es diesem selbst auferlegt ist, für ungültig zu achten, und daher fällt das ihm selbst zu seinen Gunsten Auferlegte dem Mitlegatar zu. §. 12. Daher wird behauptet: wenn zwei Erben wären, einer zu einem Zwölftheil, der andere zu elf Zwölftheilen, und diesen ein Grundstück vermacht würde, so würde der Zwölftheilserbe elf Theile und dessen Miterbe einen Theil an dem Grundstücke haben. §. 13. Dafern indess einer von den Legatarien Erbe des Erben wird, so wird deshalb nicht minder sein Theil gegen den Collegatar gerechnet; denn er behält seinen Antheil daran inne. §. 14. Wenn dem Titius dieses Vermächtniss ausgesetzt ist: das Sejische Landgut oder dessen Niessbrauch soll er haben, so sind dies zwei Vermächtnisse, und es steht ihm frei, den Niessbrauch zu fordern. §. 15. Aber auch wenn dem Titius so vermacht ist: ich eigne ihm zu und vermache ihm mein Grundstück, um es antheilig zu besitzen, so kann, scheint mir, behauptet werden, es gebühre ihm [nur] ein Antheil; denn es ist anzunehmen, dass er [26]) mit der Benennung Grundstück nicht das ganze Grundstück, sondern nur

25) S. §. 2. *Inst. de pup. subst.* 2. 16.
26) Der Testator.

einen Theil davon gemeint habe; weil auch ein solcher Theil richtig ein Grundstück genannt wird.

35. PAUL. lib. III. *ad Sabin.* — Wenn dem Erben auferlegt ist, einen fremden Sclaven zu gewähren, und dieser vom Herren freigelassen wird, so kann aus diesem Vermächtniss nichts gefordert werden.

36. POMPON. lib. VI. *ad Sabin.* — Der Titia vermache ich alle meine Weber, ausser denen, die ich in diesem Testamente einem Andern vermacht habe. Der Plotia vermache ich alle meine heimgeborenen Sclaven, ausser denen, die ich einem Andern vermacht habe. Da nun einige [von den Sclaven] zugleich heimgeborene und auch Weber waren, so sagte Labeo, weil man nicht anders ersehen könne, welche Weber er der Titia nicht vermacht habe, als wenn man erst wüsste, welche derselben er der Plotia vermacht hätte, und man nun dieses auch nicht wissen könne, so seien durch keins der beiden Vermächtnisse, die in Rede stehenden [Sclaven] ausgeschlossen, und mithin diese beiden gemeinschaftlich; denn dieses ist auch dann Rechtens, wenn in keinem der beiden Vermächtnisse etwas ausgenommen wäre. §. 1. Wären die Vermächtnisse so gefasst: alle Weber, ausser den heimgeborenen, und wieder: alle heimgeborenen, ausser den Webern, so wären solche, die zugleich heimgeborene und Weber wären, Keiner von beiden vermacht. §. 2. Es macht keinen Unterschied, ob ein Vermächtniss so gefasst wird: dem Titius und dem Mävius, oder: dem Titius nebst dem Mävius; in beiden Fällen ist es für Beide zusammen ausgesetzt zu achten. §. 3. Wenn der Erbe einem [Vermächtnissnehmer] den Stichus gibt, welchen Zweien zu geben ihm auferlegt ist, und Stichus stirbt, bevor er von dem Andern gemahnt wurde, so ist der Erbe nicht verantwortlich, weil man sieht, dass er nichts verschuldet hat.

37. ULP. lib. XXI. *ad Sabin.* — Wenn ein Vermächtniss ganz allgemein ausgesetzt ist, z. B. ein Sclav, so ist, schreibt Cajus Cassius, dieses zu beobachten, dass man weder den besten, noch den schlechtesten darunter verstehe; welche Meinung durch ein Rescript unsers [jetzigen] Kaisers [27]) und des Kaisers Severus bestätigt wird, die rescribirt haben, wenn ein Mensch (Sclav) vermacht sei, könne nicht ein Verwalter (*actor*) [28]) gewählt werden. §. 1. Wenn der Testator ein gewisses Grundstück gemeint hat, und nicht erhellet, wel-

---

27) Caracalla.
28) Fr. 40. §. 7. *D. de statul.* 40. 7. Columella *de re rust.* I, 7.

ches er im Sinne gehabt, so steht dem Erben die Wahl zu, welches er geben will; oder wenn die Meinung klar ist, wird dieses [gemeinte] Grundstück gefordert. So auch wenn eine Schüssel vermacht ist, ohne dass zu ersehen ist, welche? steht ebenfalls dem Erben die Wahl frei, welche er geben will.

38. POMPON. lib. VI. *ad Sabin.* — Ein Legatar kann nicht sein Vermächtniss zum Theil erwerben, zum Theil ausschlagen; seine Erben aber können dies, so dass einer derselben seinen Antheil erwirbt, der andere den seinigen ausschlägt. §. 1. Wenn ich mir vorsetze, ein mir hinterlassenes Vermächtniss nicht anzunehmen, so ist es eben so gut, als ob es mir gar nicht ausgesetzt wäre; daher sind, sagen wir, auch nicht die Servituten erloschen, wenn etwa das vermachte Grundstück gegen das meinige solche auf sich hatte; auch bleibt die Diebstahlsklage unbenommen, wenn ein Sclav vermacht [29]) wird, wegen dessen der Legatar diese Klage anstellen konnte.

39. ULP. lib. XXI. *ad Sabin.* — Wenn ein vermachter Sclav entlaufen oder in weiter Entfernung abwesend ist, und gefordert wird, so muss der Erbe sich bemühen, solche Sache aufzusuchen und zu gewähren; so schreibt Julianus; auch die Frage, ob der Erbe auch Kosten deshalb aufwenden müsse, wirft Africanus beim Julianus im zwanzigsten Buche der Briefe auf und hält dafür, es müssen die Kosten [vom Erben] getragen werden, was auch meines Erachtens befolgt werden muss. §. 1. An Nutzungen wird gefordert, nicht was der Erbe gezogen hat, sondern was der Vermächtnissnehmer hätte ziehen können; dies gilt bei den Arbeiten der Sclaven und den Frachtlöhnen der Zugthiere und Schiffe. Was von Nutzungen gesagt wird, ist auch von Miethzinsen städtischer Gebäude zu verstehen; bei Berechnung der Zinsen aber ist der landübliche Fuss zu befolgen. Der Richter also hat das Maass der Zinsen zu schätzen und zu bestimmen. Er [30]) muss auch für den Untergang der Sache haften, wenn er im Verzuge ist, sowie bei Stipulationen, wenn nach eingetretenem Verzuge die [angelobte] Sache untergeht, deren Werth erstattet werden muss. Auch die von [vermachten] Sclavinnen geborenen Kinder [muss der Erbe hergeben]. Wenn ein Sclav vermacht worden, und eine Erbschaft oder ein Vermächtniss oder sonst etwas durch ihn erworben worden

---

29) Aber ausgeschlagen. Die *actio furti* aufs *duplum* oder *quadruplum* geht ohnehin nicht gegen den Erben; die *condictio furtiva*, von der also hier die Rede sein muss, würde, wenn der Legatar angenommen hätte, erloschen sein, da es ein *legatum debiti* ist.

30) Der Erbe.

ist, so muss der Erbe dies mit abtreten. §. 2. Wenn Titius eine Sache von mir gekauft und dann mir sie vermacht hat, ehe ich sie ihm übergeben hatte, darauf ich sie ihm übergeben und den Kaufschilling in Empfang genommen habe, so scheint zwar derselbe auf den ersten Blick mir meine eigene Sache vermacht zu haben und deshalb das Vermächtniss ungültig zu sein; allein in der That bin ich durch das Vermächtniss von der Kaufsklage befreit, und kann also die Sache, die ich übergeben habe, zurückfordern. Ist aber der Kaufschilling mir noch nicht bezahlt, so habe ich, schreibt Julianus, die Verkaufsklage, um den Kaufschilling zu erlangen, und die aus dem Testamente zu Wiedererlangung der von mir verkauften und übergebenen Sache. Derselbe setzt hinzu: wenn ich zwar den Kaufpreis empfangen, die Sache aber noch nicht übergeben habe, so erlange ich durch die Klage aus dem Testamente meine Befreiung. §. 3. Derselbe Julianus schreibt, wenn ein Testator ein Gut, was er von einem Andern gekauft, mir vermacht, so müsse der Erbe angehalten werden, mir die Kaufsklage abzutreten, insofern nämlich die Sache noch nicht dem Erblasser oder dem Erben übergeben ist. §. 4. Wenn Einer Jemandem die Befugniss vermacht, Steine zu brechen, so fragt sichs, ob dieses Vermächtniss auch auf den Erben übergehe [31]; und Marcellus leugnet dies, dafern nicht der Name des Erben im Vermächtniss mit genannt ist. §. 5. Der Erbe ist verbunden, von einem vermachten Gute die schon verfallenen Steuern oder Abgaben, oder Grundzinsen (Erbpachtzins) [32], oder Schleusenzinsen, oder Wasserzinsen (*pro aquae forma*) zu bezahlen. §. 6. Ich erinnere mich folgenden in Frage gekommenen Falles: Jemand, der zwei Güter von demselben Namen (Cornelianum) besass, hatte das Cornelianum vermacht; das eine war von grösserem, das andere von geringerem Werth; nun behauptete der Erbe, das kleinere sei vermacht, der Legatar, das grössere. Jeder muss bekennen, dass jener allerdings das kleinere vermacht hat, wenn nicht der Legatar beweisen kann, dass das grössere gemeint sei. §. 7. Es ist bekannt, dass auch fremde Sachen vermacht werden können, vorausgesetzt, dass es möglich sei, sie anzuschaffen, sollte auch die Anschaffung schwierig sein. §. 8. Wollte aber Jemand die Sallustischen Gärten, die dem Kaiser gehören, oder das Albanische Gut, welches für die Bedürfnisse des Kaisers bestimmt ist, vermachen, solche Vermächtnisse ins Testament zu setzen, ist das Thun eines Wahnsinnigen. §. 9. So ist auch bekannt, dass Niemand den Campus Martius, oder das

31) S. o. Note 13.
32) Vgl. o. Fr. 15. D. 20. 1.

Forum Romanum, oder einen Tempel vermachen kann. §. 10. Aber auch wenn diejenigen Güter des Kaisers, die als Privateigenthum behandelt werden und unter dem Verwalter des kaiserlichen Vermögens stehen, vermacht werden, ist auch nicht einmal deren Werth zu entrichten, da sie nicht ohne kaiserlichen Befehl ins Verkehr kommen können und nicht verkauft zu werden pflegen.

40. Idem lib. II. *Fideicommiss.* — Wenn aber eine fremde Sache, die der Legatar nicht erwerben kann, einem, der sie zu besitzen [auch] nicht das Recht hat, durch Fideicommiss hinterlassen wird, so muss, meines Erachtens, der Werth entrichtet werden.

41. Idem lib. XXI. *ad Sabin.* — Betrachten wir nun die andern Sachen ausser diesem. Und zwar können alle körperliche Dinge, aber auch Rechte und Servituten, vermacht werden. §. 1. Was aber in ein Haus eingebaut ist, kann nicht vermacht werden, weil der Senat unter dem Consulat des Aviola und Pansa dies für unzulässig erklärt hat. §. 2. Man kann jedoch fragen, ob, wenn der Marmor oder die Säulen einmal vom Hause getrennt werden, das Vermächtniss in Kraft trete. Wenn aber das Vermächtniss vom Anfang ungültig gewesen ist, so kann es durch spätere Umstände nicht in Kraft kommen, sowie auch nicht, wenn meine eigene Sache mir vermacht und nach Errichtung des Testamentes von mir veräussert worden ist, weil das Vermächtniss vom Anfang an kraftlos gewesen ist. Ist aber das Vermächtniss bedingungsweise gemacht, so kann es gelten, daferu die Sache bei Eintritt der Bedingung nicht mein ist, oder ins Haus nicht eingebaut ist; nach der Meinung derjenigen, welche dafür halten, dass bedingter Weise meine Sache [gültig] von mir gekauft, auf meine Stipulation mir angelobt, und mir vermacht werde. Einem unbedingten Vermächtniss [obiger Art] steht also die Catonische Regel entgegen, nicht aber einem bedingten, weil diese Regel auf Bedingtes sich nicht bezieht [33]). §. 3. So lässt sich auch fragen: wenn Jemand, der zwei Häuser hat, das eine vermacht, und aus dem andern etwas Eingebautes demselben, welchem er das Haus vermacht, ob dieses Vermächtniss gültig ist? Ein Zweifel entsteht daher, dass nach Senatsschluss und Verordnungen es erlaubt ist, [etwas] von seinem Hause auf ein anderes zu versetzen, sobald man Besitzer beider [34]) bleibt, das heisst, keines veräussern will; so haben nämlich unser [jetziger] Kaiser und Kaiser Severus rescri-

33) S. Fr. 1. und 4. *D.* 34. 7.

34) *Earum* muss des Folgenden wegen nothwendig auf beide Häuser bezogen werden.

birt. Kann nun also etwas [Eingebautes] dem vermacht werden, welchem ein anderes Haus vermacht ist? Dies wird aber doch zu verneinen sein, weil der Vermächtnissnehmer nicht Besitzer [35]) wird. §. 4. Wenn Jemand Zweien das Sempronische Haus vermacht hat, und aus demselben Einem von ihnen Marmorblöcke zum Aufbau des Sejischen Hauses, welches er ihm vermacht hat, so kann man wohl fragen, ob nicht dies gelte, weil der Legatar Eigenthümer von beiden ist. Ferner, wie, wenn Jemand das Haus ohne die Marmorblöcke vermacht, welche nach seinem Willen der Erbe zu Aufbauung eines Hauses, das ihm in der Erbschaft bleibt, behalten soll? Richtiger ist, dass in beiden Fällen die Absonderung [der Marmorblöcke] nicht gilt; doch wird das Vermächtniss insoweit gültig sein, dass deren Werth entrichtet werden muss. §. 5. Wenn aber Jemand [dergleichen Gegenstände] zu einem öffentlichen Baue vermacht, so halte ich das Vermächtniss gültig; denn auch Papinianus berichtet im elften Buche der *Responsa*, dass unser Kaiser und Kaiser Severus verordnet haben, wer dem Gemeinwesen etwas zu einem Baue versprochen habe, könne von seinem städtischen oder Landhause etwas wegnehmen und zu solchem Baue verwenden, weil auch dieser damit keinen Handel bezweckt. Es fragt sich aber, ob [ein solcher Gegenstand] blos derjenigen Stadt, in deren Gebiet er sich befindet, vermacht, oder auch aus einer Stadt in die andere versetzt werden könne; und ich glaube, dies sei nicht zu gestatten, obgleich verordnet ist, dass Jemand aus einem Hause, was er besitzt, etwas in ein Haus [36]) in einer andern Stadt versetzen dürfe. §. 6. Dieser Senatsschluss geht nicht nur die Stadt Rom, sondern auch andere Städte an. §. 7. Man hat aber auch ein Rescript der kaiserlichen Brüder [37]), auf eine Vorstellung des Proclianus und Eutychianus, welche um Erlaubniss baten, etwas [Eingebautes] wegen einer Gemeindeschuld zu veräussern, worauf die Kaiser ihnen das Recht hierzu abgesprochen haben. §. 8. Dieser Senatsschluss wird nicht nur auf [Wohn-] Häuser, sondern auch auf Bäder, und irgend ein anderes Gebäude, Säulengänge ohne Haus, Waarenläden und Garküchen erstreckt. §. 9. Durch dasselbe ist auch verboten, zu vermachen, was nicht anders gewährt werden kann, als indem es von einem Hause getrennt, oder herausgenommen wird, nämlich Marmorblöcke oder Säulen; eben dies sagt der Senat von Dachziegeln, Balken und Thürgewänden; ja auch von Bücherfächern, die mit den Wänden zusammenhängen. §. 10. Sind

35) Des Hauses, woraus Theile ihm vermacht sind.
36) Das ihm nämlich auch gehört.
37) M. Aurelius und L. Verus.

aber [Vorsetze-] Gitter oder Vorhänge vorhanden, so können sie wohl vermacht werden; nicht hingegen die Wasserröhren und Wassertröge. §. 11. Aber Wasserkünste (*automataria*) und die Hähne, durch welche das Wasser springt, können vermacht werden, besonders wenn sie angesetzt sind. §. 12. Was ist nun von Bildsäulen zu sagen? Wenn sie mit der Mauer zusammenhängen, ist es gewiss nicht erlaubt, [sie zu vermachen;] stehen sie aber wo anders, so kann man zweifeln. Es ist aber die Meinung des Senats uneingeschränkt zu verstehen, so dass, was an einer Stelle beständig gewesen ist, gleich als ein Theil des Hauses, nicht davon getrennt werden dürfe. §. 13. Daher muss man sagen, dass auch befestigte und mit den Wänden verbundene Gemälde, oder die einzelnen erhabenen Arbeiten, die [der Wand] angepasst sind, nicht vermacht werden können. §. 14. Hat aber der Testator Dinge angeschafft, um sie in ein anderes Haus zu bringen, und sie vermacht, so kann man zweifeln, ob dies gelte, und ich halte es für gültig. §. 15. Wenn er aber das Vermachte mit dem Hause fest verbunden hat, so ist das Vermächtniss erloschen. §. 16. Hat hingegen [erst] der Erbe diese Verbindung vorgenommen, so erachte ich es nicht für erloschen;

42. Idem lib. II. *Fideicomm.* — er mag es nun gewusst haben oder nicht [38]);

43. Idem lib. XXI. *ad Sabin.* — Denn der Senat gestattet das nicht zu vermachen, was zum Hause gehört; dieses aber hat zur Zeit des Todes nicht zum Hause gehört; der Erbe wird also den Werth ersetzen müssen. Hat er aber es wieder abgesondert und hergegeben, so ist er strafbar, obwohl er nicht um es zu verkaufen, sondern um [das Vermächtniss] zu entrichten, es abgesondert hat. §. 1. Marcellus schreibt auch, wenn ein Ehemann in dem Garten seiner Frau, den er als Heirathsgut bekommen hat, ein Lusthaus baut, so könne er davon wegnehmen, was ihm brauchbar ist, doch ohne Schaden der Frau; und darin stehe ihm der Senatsschluss nicht im Wege. Wenn also dieser am Absondern ihn nicht hindert; so muss man auch sagen, dass er das, was er absondern kann, auch vermachen könne. §. 2. Ein Vermächtniss kann auf den Willen eines Andern gestellt werden, nicht aber auf den des Erben. §. 3. Wen man von den Feinden losgekauft hat, den kann man sich selbst vermachen, und das Vermächtniss dient zur Lösung des Pfandrechts, welches der Loskäufer an ihm hatte.

44. Idem lib. XXII. *ad Sabin.* — Ein Vater kann den Sclaven seines Sohnes, der zu dessen Beutegut (*peculium*

38) Dass die Sachen vermacht seien, oder auch dass der Testator sie für ein anderes Haus bestimmt hatte.

castrense) gehört, vermachen, und wenn der Sohn bei Lebzeiten des Vaters stirbt, und das Sondergut dem Vater geblieben ist, so gilt das Vermächtniss; denn da der Sohn seines Rechts sich nicht bedient hat, so wird das Eigenthum des Vaters an dem Sondergutssclaven [auf die Zeit des Testamentes] zurückbezogen. §. 1. Wenn Jemand eine Sache, die ihm vermacht ist, [weiter] vermacht, ehe er es wusste, nachher aber es erfährt, und sie annehmen will, so gilt das Vermächtniss, weil die Sache, da er als Legatar sie nicht ausgeschlagen, rückwärts als zur Zeit des Erbschaftsantritts ihm gehörig gewesen geachtet wird; hat er sie aber ausgeschlagen, so gilt sie rückwärts als in des Erben Eigenthum gewesen [39]). §. 2. Wenn Jemand Becher vermacht und sie eingeschmolzen worden sind, oder umgekehrt [aus dem vermachten Metall Becher gefertigt worden], so auch wenn Wolle vermacht und daraus ein Kleidungsstück gemacht wird, so ist, schreibt Julianus im zweiunddreissigsten Buche der *Digesta*, das Vermächtniss, in allen vorstehenden Fällen, gültig, und was vorhanden ist, zu gewähren; welche Ansicht ich für richtig halte, dafern nur der Testator nicht seinen Willen geändert hat. §. 3. Hat er auch eine Schüssel vermacht, und dann eingeschmolzen, nachher aber einen Becher daraus gemacht, so muss der Becher gegeben werden, falls sein Wille derselbe geblieben. §. 4. Wenn eine Baustelle vermacht und alsdann ein Haus darauf gebaut worden ist, so gebührt dieses dem Legatar, wofern nicht der Testator seinen Willen geändert hat. §. 5. Wer einen Schuldschein vermacht, der vermacht die Forderung und nicht blos das Papier; zum Beweise hiervon dient das Kaufsgeschäft; denn wenn ein Schein verkauft wird, so gilt dies als Verkauf der Schuldpost. §. 6. Aber auch wenn eine Schuldpost [40]) vermacht wird, ist darunter billiger Weise [nur] soviel, als die Schuld wirklich beträgt, zu verstehen, so dass die Klagen gegen den Schuldner abgetreten werden müssen. §. 7. Wenn derselbe Sclav zugleich vermacht und [im Testamente] freigelassen ist, kann bisweilen das Vermächtniss seine Wirkung haben [41]), z. B. wenn die Freiheit ihm gegeben ist, um einen Gläubiger zu betrügen [42]), oder wenn es ein Sclav ist, der zu ewiger Knechtschaft verkauft ward; ebenso wenn der Sclav etwa verpfändet ist. §. 8. Wenn der Erbe einen [unter Bedingung] zur Freiheit bestimmten Sclaven (*statuliberum*) vermacht, so wird es dem Erben [des Erben] vortheilhafter sein,

39) Es ist also dann das zweite Vermächtniss ein Vermächtniss fremder Sache.
40) Mit Angabe der Summe.
41) Vgl. Fr. 37. *D. de leg.* II. (31.)
42) S. §. 1. *Inst. qui et quib. ex c. m. n. p.* I. 6.

den zur Freiheit Bestimmten selbst, als seinen Werth, zu geben; denn er würde den wahren Werth leisten müssen; gibt er aber den Menschen selbst, so hat er, wenn die Bedingung [der Freiheit desselben] eintritt, keinen Schaden; denn der Werth eines freien Menschen kann dann nicht gefordert werden. §. 9. Wenn ein Testator, der zwei Landgüter hat, mir den Niessbrauch des einen, des andern dem Titius vermacht, so ist der Legatar nicht schuldig mir den Zugang [43]) zu gestatten; der Erbe aber ist anzuhalten, den Zugang zu erkaufen und [mir] zu gewähren.

45. POMPON. lib. VI. *ad Sabin.* — Wenn ich dir von dem Nacherben meines unmündigen Sohnes Sclavinnen vermache, du aber sie gekauft, und ehe du erfahren, dass sie dir vermacht seien, veräussert hast, so ist, wie Neratius, Aristo und Ofilius meinen, das Vermächtniss gültig. §. 1. Ein Erbe, dem überhaupt auferlegt ist, [einen Sclaven] zu geben, braucht nicht Gewähr dafür zu leisten, dass derselbe gesund sei, aber dass er nicht gestohlen, oder sonst Schaden [44]) gestiftet habe, dafür wird er gut sagen müssen; weil er ihn so geben muss, dass der Legatar ihn behalten könne, die Gesundheit des Sclaven aber das Eigenthum an ihm nichts angeht. Deshalb aber, weil der Sclav gestohlen, oder einen Schaden gestiftet hat, tritt der Fall ein, dass der Herr ihn nicht behalten kann, sowie deshalb, weil ein Landgut verpfändet ist, es sich zutragen kann, dass der Eigenthümer es nicht behalten könne. §. 2. Ist aber ein gewisser Sclav vermacht, so ist er zu geben, sowie er ist.

46. Idem lib. IX. *Epist.* — Was von Vermächtnissen gesagt ist, das kann man auch auf den anwenden, der den Stichus, oder [überhaupt] einen Menschen zu geben angelobt hat.

47. ULP. lib. XXII. *ad Sabin.* — Wenn eine Sache vermacht ist, welche dem Testator eigenthümlich gehörte, und dem Erben bei der Hand ist, so darf der Erbe nicht zögern, sondern muss sie hergeben. Ist sie aber wo anders, als wo sie verlangt wird, so ist zuvörderst sicher, dass sie da gegeben werden muss, wo sie hinterlassen worden ist; es müsste denn der Testator einen andern Ort dafür gewollt haben; denn hat er dies gewollt, so muss sie da übergeben werden, wo er gewiss oder wahrscheinlich gewollt hat, dass es geschehe; dies schreibt Julianus sowohl von Vermächtnissen eigener, als fremder Sachen. Wenn aber die Sache an einem Orte hinter-

43) Durch das ihm vermachte Gut, durch welches der Weg nach dem meinigen führt.

44) *Noxiis*; s. *Inst.* 4. 8.

lassen, hingegen vom Erben aus Arglist anderswohin gebracht worden ist, so wird der Erbe wegen seiner Arglist verurtheilt, wenn die Sache nicht da gewährt worden, wo sie gefordert wird; ist aber solches ohne böse Absicht geschehen, so ist die Sache da zu gewähren, wohin er sie gebracht hat. §. 1. Wird auf etwas geklagt, was nach Gewicht, Zahl, Maass bestimmt wird, und ist eine gewisse Sache vermacht, z. B. das Getreide in der und der Scheune, oder der Wein aus dem und dem Keller, so ist dies da herzugeben, wo es hinterlassen worden ist, es müsste denn der Testirende es anders gemeint haben; ist es aber nicht eine bestimmte Sache, so muss es da geleistet werden, wo geklagt wird. §. 2. Wenn also Stichus vermacht und durch Schuld des Erben nicht zu finden ist, so wird dieser dessen Werth gewähren müssen; waltet hingegen keine Schuld ob, so muss der Erbe wegen Herausgabe des Sclaven Sicherheit bestellen, nicht aber den Werth ersetzen. Auch wenn ein fremder Sclav ohne Schuld des Erben entwichen ist, gilt dasselbe; auch bei einem fremden kann nämlich der Erbe daran Schuld haben; die Sicherheit wird aber dahin geleistet, dass, wenn er wieder erlangt würde, entweder er selbst oder sein Werth gewährt werde; was auch bei einem von den Feinden gefangenen Sclaven Rechtens ist. §. 3. Aber auch wenn Stichus oder Pamphilus vermacht ist und einer von diesen entwichen oder in der Gewalt der Feinde ist, muss entweder der Anwesende gewährt werden, oder der Werth des Abwesenden; denn die Wahl ist allemal dem Erben zu überlassen, wo er dem Legatar keinen Aufenthalt machen will. Daher ist angenommen, dass, wenn einer von beiden stirbt, der andere hergegeben werden müsse; vielleicht auch der Werth des verstorbenen. Sind aber beide entwichen, so ist nicht für den Fall, wenn sie beide, sondern für den, wenn auch nur einer wieder in die Gewalt des Erben kommen sollte, und dahin Sicherheit zu leisten, dass entweder dieser, oder der Werth des andern gewährt werden solle. §. 4. So auch wenn eine fremde, oder eine zum Erbe gehörige Sache ohne Schuld des Erben untergeht, oder sich nicht vorfindet, braucht derselbe weiter nichts zu thun, als Sicherheit zu bestellen; ist aber die Sache durch Schuld des Erben untergegangen, so ist er sofort zu verurtheilen. §. 5. Es fragt sich aber, welcher Grad der Schuld ihm anzurechnen sei, ob blos die, welche der bösen Absicht am nächsten kommt, oder auch die leichtere (*levis*), oder ob auch Sorgfalt (*diligentia*) von ihm gefordert werden muss? welches letztere richtiger ist. §. 6. Wenn ein Grundstück durch ein Erdbeben untergeht, braucht, nach der Meinung Labeo's, der Werth keineswegs geleistet zu werden; was

insofern richtig ist, als solches nicht etwa nach verhangenem Verzuge sich ereignet hat; denn der Legatar hätte es, wenn er es empfangen hätte, verkaufen können.

48 POMPON. lib. VI. *ad Sabin.* — Wenn ein Sclav des Erben eine vermachte Sache seinem Herrn gestohlen und verkauft hat, so ist, sagt Atilicinus, eine Klage *in factum* zu geben, darauf, dass der Herr entweder den Sclaven für den Schaden ausliefere, oder aus dessen Sondergut ersetze, was er aus dem Verkauf jener Sache gewonnen hat. §. 1. Wenn einer der Erben einen vermachten Sclaven getödtet hat, so halte ich nicht für recht, dass der Miterbe, der das Nichtvorhandensein der Sache nicht verschuldet hat, dafür verantwortlich sei.

49. ULP. lib. LXIII. *ad Sabin.* — Wenn Jemandem ein Vermächtniss ausgesetzt wird: sobald er vierzehn Jahr alt sein wird, so ist gewissen Rechtens, dass er [erst] mit erfülltem vierzehnten Jahre für vierzehnjährig gilt; und so hat, wie Marcellus schreibt, der Kaiser entschieden. §. 1. Wenn also ein Vermächtniss so lautet: wann er das vierzehnte Jahr erreicht haben wird, binnen Jahresfrist, in zwei, drei Jahren, und der Legatar zur Zeit des Todes siebzehn Jahr alt ist, so ist das Vermächtniss sofort zahlbar; ist er also funfzehn Jahre alt, so folgt, dass es nach zwei Jahren, und wenn er sechzehn Jahre alt, dass es nach einem Jahre ihm gebühre; fehlen an dem siebzehnten Jahre noch einige Monate, so ist es nach diesen Monaten zahlbar. Alles dieses gilt dann, wenn der Testator in der Meinung, derselbe sei jünger als vierzehn Jahre, da er doch darüber hinaus war, ein solches Vermächtniss gemacht hat; hat er es aber gewusst, so ist die dreijährige Frist zur Vermächtnisszahlung von Zeit der Testamentserrichtung an zu rechnen. §. 2. Ein solches Vermächtniss ist sowohl bedingt als gefristet; bedingt, so lange als das vierzehnte Jahr noch nicht erfüllt ist, nachher gefristet. §. 3. Daher geht, wenn er vor dem vierzehnten Jahre stirbt, auf seinem Erben nichts über, nachher aber vererbt er das Vermächtniss. Wenn der Sohn [45]) zur Zeit der Testamentserrichtung noch nicht vierzehn Jahre alt ist, so läuft, meines Erachtens, die Zahlungsfrist von einem, zwei, drei Jahren gleich vom erfüllten vierzehnten Lebensjahre desselben an; es müsste denn eine andere Absicht des Testators erwiesen werden. §. 4. Wenn ich dem Titius Zehn vermache, die ich schuldig bin, und ihn ersuche, selbige an den Gläubiger auszuzahlen, so gilt zwar das Fideicommiss auf Seiten des Gläubigers nicht, weil er keinen Vortheil davon hat,

45) Der Legatar.

der Erbe aber kann den Legatar belangen, weil ihm daran gelegen ist, dass der Gläubiger bezahlt werde, damit er nicht ihn verklage; deshalb also gilt das Vermächtniss. §. 5. Ist aber der Testator die zehn unter Bürgschaft schuldig gewesen, so steht die Klage aus dem Fideicommiss nicht blos dem Erben, sondern auch dem Bürgen zu; denn es liegt ihm daran, dass ich vielmehr bezahlt werde, als dass er, selbst belangt, erst die Auftragsklage anstellen müsse; es kommt auch nichts darauf an, ob er zahlungsfähig ist oder nicht. §. 6. Julianus fragt in dem neununddreissigsten Buche der Digesten: wenn ein Bürge dem Gläubiger vermacht, was er ihm schuldig ist, gilt dieses Vermächtniss? und er sagt: es habe zwar der Gläubiger keinen Nutzen davon; der Schuldner aber habe die Klage aus dem Testamente; denn ihm ist daran gelegen, dass er befreit werde, weil er von den Erben des Bürgen nicht belangt werden kann. §. 7. Wenn derselbe Bürge dem Titius vermacht und ihm das Fideicommiss auflegt, den Gläubiger zu bezahlen, so kann sowohl der Schuldner, als der Erbe des Bürgen gegen den Titius aus dem Fideicommisse klagen, weil Beiden daran gelegen ist, dass der Legatar bezahle. §. 8. Es ist übrigens zu merken, dass der [Erbe], welchem auferlegt wird, ein Grundstück zu verkaufen, nicht verpflichtet wird, dies unentgeldlich zu thun, sondern nur, es für den wahren Werth zu verkaufen. §. 9. Ist ihm aber auferlegt, für einen gewissen Preis zu verkaufen, so ist er gezwungen, so theuer zu verkaufen, als ihm auferlegt ist.

50. Idem lib. XXIV. *ad Sabin.* — Wenn ein Sclav Mehreren gehört, so erwirbt er ein ihm hinterlassenes Vermächtniss nach Verhältniss der Antheile seinen Eigenthümern. §. 1. Wenn der Richter in einem Erbschaftsstreit gegen den Erben gesprochen hat, welcher seine Sache nicht führte, oder unter Collusion mit dem Gegner führte, so schadet dies den Legataren nichts. Wie nun, wenn ein ungerechtes Urtheil gegen ihn ergangen ist, und er nicht appellirt hat? Das ihm geschehene Unrecht schadet den Legataren nichts, wie auch Sabinus zu erkennen gibt. Wenn aber der Richter zu Gunsten des Nacherben erkennt, so fragt sich, ob dieser den Legataren verpflichtet sei? und, da ein solches Urtheil, was seine Person betrifft, als Rechtsnorm dient, ob er den Legataren verbunden sei? Er kann nämlich doch nicht einen so unverschämten Vorwand brauchen, dass aus Parteilichkeit zu seinen Gunsten erkannt worden sei? Er ist also den Legataren sowohl, als den Gläubigern [vor Gericht] zu antworten schuldig [46]). §. 2. Wenn Jemand vor der Folterung der Sclaven die Erb-

46) Vgl. Fr. 4. *D. de appell.* 49. 1.

schaft [47]) antritt, oder den Tod des Erblassers nicht zu rächen sucht, so hat die Verfolgung der Vermächtnisse gegen den Fiscus [48]) Statt. Wie aber, wenn der Fiscus sich des Vermögens nicht anmasst? Nothwendig wird dann die Last der Vermächtnisse auf den Erben zurückfallen. Hat er aber den Angeber [des Mordes] vorgeschoben, damit diesem die Erbschaft zuerkannt und von Lasten frei würde, oder die Rechtssache [gegen den Mörder] nicht hinlänglich durchgesetzt, so befreit er sich dadurch nicht, so wenig als der, welcher beim Rechtsstreit über die Erbschaft Collusion verhangen hat. §. 3. Wenn eine Zahl Geldstücke vermacht ist, und nicht erhellt, von welcher Art, so ist vor Allem der Gebrauch des Hausvaters [49]) selbst, und sodann der der Gegend, in der er sich aufgehalten hat, zu erforschen; aber auch die Absicht des Hausvaters (Testators) und der Stand des Legatars oder die Zuneigung und das Verhältniss des erstern zu ihm; auch ist auf die Bestimmungen der vor- und nachstehenden Summen Rücksicht zu nehmen.

51. PAPINIAN. lib. IV. *Quaest.* — Hat er aber gewisse Geldstücke, z. B. die er in der Casse hat, oder eine gewisse Schale [mit Geld] vermacht, so ist nicht Geld, das zu zahlen, gemeint, sondern die Stücke des Geldes oder der vermachten Sache selbst; diese lassen keine Vertauschung zu, und sind wie jede andere einzelne Sache zu schätzen.

52. PAUL. lib. IV. *ad Sabin.* — Wenn Jemandem alle Sclaven nebst dem Sondergute vermacht sind, so können auch diejenigen gefordert werden, die kein Sondergut haben. §. 1. Wenn einem unmündigen Sohne ein bedingtes Vermächtniss auferlegt ist und der Sohn Erbe geworden, hernach aber gestorben ist, so kann man sagen, ein Vater, der dem Sohne ein bedingtes Vermächtniss, und dem Nacherben eben dasselbe wiederholt unbedingt aufgelegt hat, habe gewollt, dass der Nacherbe es sofort zahle, wenn der Sohn vor Eintritt der Bedingung gestorben wäre.

53. ULP. lib. XXV. *ad Sabin.* — Wie nun, wenn er dem Nacherben eine grössere Summe auferlegte? Der Ueberschuss ist dann ein dem Nacherben auferlegtes Vermächtniss; bis zur gleichen Summe mit der in dem ersten Testamente stehenden ist es nach diesem zu zahlen. §. 1. Hat er aber bei der Wiederholung einen Andern hinzugefügt, z. B. bei der Erbeinsetzung des Unmündigen mir ein Gut vermacht, und bei der Nacherbeinsetzung wiederholt, ebendasselbe mir und zu-

47) Eines Gemordeten. S. Fr. 1. *D. de SC. Silan.* 29. 5.
48) Dem alsdann die Erbschaft zufällt. Fr. 5. §. 2. Fr. 25. *eod.*
49) Des Testators.

gleich dem Sejus, so wird diese Art der Wiederholung bewirken, dass dasselbe mir [nur] antheilig [mit dem Sejus] gebührt. §. 2. Wenn Jemand zwei Erben ernannt und jeden eine [und dieselbe] Sache einem Legatar ganz zu geben verpflichtet hat, so ist es dasselbe, als ob sie in zwei Testamenten vermacht wäre [50]); auch wenn mir und meinem Sohne oder Sclaven in demselben Testamente etwas vermacht wäre, würden ohne Zweifel Beider Vermächtnisse gelten, wie auch Marcellus beim Julianus bemerkt. §. 3. Wenn der Erbe einen vermachten Sclaven wegen eines Verbrechens, d. i. verdienter Weise, getödtet hat, so leidet es keinen Zweifel, dass seine Verbindlichkeit aus dem Testamente wegfällt. §. 4. Ist er aber verbindlich, wenn er ihn eines [von ihm gestifteten] Schadens wegen ausgeliefert hat, da er ihn auslösen konnte? Ich glaube ja. §. 5. Auch wenn er ein vermachtes Thier getödtet hat, halte ich ihn für verbindlich, nicht das Fleisch oder die andern Ueberbleibsel herauszugeben, sondern den Werth zu erstatten, den es haben würde, wenn es lebte. §. 6. Wenn er ein vermachtes Haus wegen drohenden Schadens hat in [fremden] Besitz kommen lassen [51]), so ist er, meines Erachtens, auch verpflichtet; denn er hätte Sicherheit geloben sollen. §. 7. Hat er hingegen einen Todten an eine vermachte Stelle gebracht und sie religiös [52]) gemacht, der Todte ist aber der Hausvater [53]) und er konnte ihn nirgends anders, oder doch nirgends so wohl gelegen unterbringen, so ist er aus dem Testamente nicht verbunden. Kann er aber nicht zur Erstattung des Werths der Stelle angehalten werden? Hat nun der Hausvater selbst dorthin gebracht sein wollen, so ist der Erbe aus dem Testamente zu nichts verpflichtet; hat dieser aber ihn nach seiner Willkühr dahin gebracht, so muss er den Werth erstatten, wenn die Erbschaft soviel hergibt; denn der Testator, der die Stelle vermacht hat, hat entweder gewollt, dass er anderswohin gebracht, oder dass dem Legatar der Werth der Stelle angeboten werde. §. 8. So auch, wenn er einen Sclaven nicht selbst getödtet, sondern zu einem Verbrechen angetrieben hat, weshalb er von einem Andern getödtet oder hingerichtet worden ist, wird er billig den Werth erstatten müssen; ist hingegen der Sclav aus eignem bösen Willen darein verfallen, so fällt der Anspruch auf den Werth weg. §. 9. Ein vermachter Sclav, der ohne böse Absicht des Erben von den Feinden gefangen worden ist, wird nicht ersetzt; wenn es aber durch böse Absicht geschah, so muss er ersetzt werden.

---

50) S. o. Fr. 34. §. 2.
51) S. u. B. 39. Tit. 2.
52) S. §. 2. *Inst. de r. d.* 2. 1.
53) Der Erblasser.

54. POMPON. lib. VIII. *ad Sabin.* — Schimpfliche Vermächtnisse, die mehr zur Schande des Legatars gemacht werden, werden zu Ungunsten des Testators für nicht geschrieben geachtet. §. 1. Wenn der Titia ein Vermächtniss ausgesetzt ist, dafern sie nach dem Rath des Sejus heirathen würde, Sejus aber bei Lebzeiten des Testators gestorben ist und sie nun geheirathet hat, so gebührt ihr das Vermächtniss. §. 2. So auch wenn der Tod eines Sclaven seine Freilassung verhindert hat, wird ein unter der Bedingung, ihn freizulassen, dir ausgesetztes Vermächtniss, dir gleichwohl gebühren, weil es nicht deine Schuld ist, dass er die Freiheit nicht erlangt. §. 3. Wenn bei einem Vermächtniss ein Theil der Erben genannt ist, so sind sie zu gleichen Theilen dafür verbindlich, sind aber alle genannt, nach den Erbschaftsantheilen.

55. Idem lib. IX. *ad Sabin.* — Niemand kann in seinem Testamente verbieten, dass die Gesetze dabei nicht anwendbar sein sollen. Wie denn auch der Verbindlichkeit des Erben in Betreff der Vermächtnisse durch Zeit, Ort oder Bedingung kein Ziel gesetzt werden kann.

56. Idem lib. XIV. *ad Sabin.* — Wenn der Legatar wegen eines vermachten Sclaven sich die Gewähr dafür angeloben lässt, dass es kein entlaufener sei, so bedeutet eine solche Stipulation Nichts; weil er nach dem Testamente so zu gewähren ist, wie er ist, und nicht so betrachtet werden kann, als habe er das Vermächtniss beeinträchtigt.

57. ULP. lib. XXXIII. *ad Sabin.* — Wenn eine verpfändete Sache durch Fideicommiss hinterlassen ist, und der Testator weiss von der Verpfändung, so muss sie vom Erben eingelöst werden, es müsste denn der Testator es anders gemeint haben; weiss er nichts davon, so muss sie der Fideicommissar einlösen, sofern nicht der Testator diese oder eine andere Sache auch dann vermacht haben würde, wenn er gewusst hätte, dass sie verpfändet sei, oder sofern nicht nach Bezahlung der Schuld ein Ueberschuss bleiben kann. Hat der Testator zwar nicht gewollt, dass die Last, seine Güter schuldenfrei zu machen, seine Erben treffen solle, aber doch auch darüber, wie diese Abtragung der Schulden geschehen solle, nichts deutlich erklärt, so kann der Fideicommissar durch die Ausflucht der Gefährde von den Pfandgläubigern, die die Hypothekenklage gegen ihn erheben, erlangen, dass sie ihm die Klagen abtreten; und hat er dies auch nicht zur rechten Zeit gethan, so wird es ihm doch von der Richtergewalt des Provinzstatthalters noch gewährt werden müssen.

58. PAPINIAN. lib. IX. *Resp.* — Mein Gutachten: Ein abgebranntes und für das Geld des Erben wieder aufgebautes Haus muss als Fideicommiss nach dem Tode des Erben abge-

treten werden, indem nach unparteiischem Ermessen (*viri boni arbitratu*) der berechnete Kostenbetrag [des Baues] abgezogen und das Alter der Gebäude [54]) untersucht wird;

59. ULP. lib. XXXIII. *ad Ed.* — wenn nur das Abbrennen ohne Schuld des Erben sich ereignet hat;

60. JULIAN. lib. XXXIX. *Dig.* — hat er aber das Haus, ohne etwas innezubehalten, übergeben, so steht ihm eine Klage auf den noch auszumittelnden Betrag (*condictio incerti*) zu, weil er mehr, als er schuldig war, entrichtet hat.

61. PAPINIAN. lib. LX. *Resp.* — Die nothwendigen auf Ausbesserung des Hauses [55]) gewendeten Kosten aber können, meines Erachtens, dem Legatar, wenn er das Vermächtniss, dessen Bedingung nachher eingetreten ist, einklagt, nicht angerechnet werden.

62. PAUL. lib. XLI. *ad Ed.* — Wenn eine Sclavin mit Kindern vermacht ist, so muss der Erbe, wenn keine Kinder da sind, die Sclavin allein, wenn keine Sclavin vorhanden ist, die Kinder allein hergeben.

63. CELSUS lib. XVII. *Dig.* — Wenn der Testator alle Sclavinnen und die Kinder, die sie geboren haben würden, vermacht hat, und nun eine gestorben ist, so verneint Servius, dass ihr Kind gefordert werden könne, weil es als Zubehör vermacht sei; was ich für unrichtig halte; weder den Worten noch dem Willen des Verstorbenen ist solches angemessen.

64. GAJ. lib. XV. *ad Ed. prov.* — Auf Erbschleicherei berechnete (*captatoriae*) letztwillige Verfügungen sind bei Erbeinsetzungen und Vermächtnissen auf gleiche Weise ungültig [56]).

65. IDEM lib. I. *de legatis ad Edict. Praetoris urbani.* — Wenn ein Vermächtniss so gefasst ist: dem Sejus gebe ich zehn Sclaven, ausser den zehn, die ich dem Titius vermacht habe, und nur zehn Sclaven in der Erbschaft sind, so ist das Vermächtniss ungültig; sind aber mehrere da ausser denen, welche Titius erwählt hat, so gilt das Vermächtniss

---

54) Wie lange das alte gestanden hat und mithin vermuthlich noch würde haben stehen können, und wie lange dagegen das neue schon steht und vom Erben benutzt worden ist. Vgl. Cujac. lib. VI. *Obs.* 3. und lib. XVIII. *Obs.* 38, welcher *aetas* für Grösse nimmt; und nach welchem Andere es von der wahrscheinlichen künftigen Dauer des neuen Hauses verstanden haben.

55) Die Worte *a legatario* müssen unächt sein, da sie keinen vernünftigen Sinn geben.

56) S. Hugo Rechtsgesch. S. 721. Ausg. 10. und oben Fr. 81. §. 1. *D. de her. inst.* 28. 5.

bei den übrigen, aber nicht wegen mehrerer als der vermachten zehn; sind deren weniger, wegen so vieler als vorhanden sind. §. 1. Dem N. vermache ich, wenn er will, den Stichus, ist ein bedingtes Vermächtniss, und geht nicht anders auf den Erben [des Legatars] über, als wenn der Legatar ihn gewollt hat; obwohl sonst was ohne den Beisatz: wenn er will [57]), vermacht ist, auf den Erben des Legatars forterbt; denn Anderes ist Rechtens, wenn etwas stillschweigend verstanden, Anderes, wenn es mit Worten ausgedrückt ist. §. 2. Ist ein Haus vermacht, so mag es theilweise [nach und nach] so weit von Neuem gebaut sein, dass von dem alten Stoffe nichts mehr übrig ist; gleichwohl bleibt das Vermächtniss gültig; hat aber der Testator das Haus niedergerissen und ein anderes an derselben Stelle gebaut, so erlischt das Vermächtniss; es müsste denn bewiesen werden, dass der Testator dies nicht gewollt habe.

66. Idem lib. XVIII. *ad Ed. prov.* — Auch wenn ein Testator seinem Erben vorschreibt, [etwas] zum angemessenen Preise zu kaufen oder zu verkaufen, ist das Vermächtniss gültig. Denn wie, wenn der Legatar, von welchem er ein Grundstück zu kaufen verpflichtet worden ist, genöthigt, es zu verkaufen, keinen Käufer fände? oder umgekehrt, wie wenn dem Legatar viel daran läge, ein gewisses Grundstück zu kaufen, der Erbe aber es sonst nicht verkauft haben würde, wenn der Testator es ihm nicht auferlegt hätte?

67. Idem lib. I. *de legatis ad Edictum Praetoris.* — Wenn ein Sclav, der einem der Erben vermacht ist, in Angelegenheiten der Erbschaft böslich gehandelt, als etwa Rechnungen verfälscht hat, so ist er [dem Legatar] nicht eher zuzuerkennen, als nachdem er auf Verlangen der Erben, in peinliche Frage genommen worden ist; eben das gilt auch, wenn er einem Nichterben vermacht ist. §. 1. Wenn unter mehreren zu ungleichen Theilen eingesetzten Erben zweien dieselbe Sache vermacht ist, so gebührt diesen Erben solches Vermächtniss nicht zu den Erbschaftsantheilen, sondern zu gleichen Antheilen.

68. Idem lib. XVIII. *ad Ed. prov.* — Wenn einem Sohne etwas, nach dem Tode seines Vaters zu entrichten, vermacht wird, so ist kein Zweifel, dass das Vermächtniss nach des Vaters Tode dem Sohne gehört, ohne dass es einen Unterschied macht, ob er Erbe des Vaters geworden ist, oder nicht. §. 1. Ist aber einem Sclaven ein Vermächtniss, nach seines Herrn Tode zahlbar ausgesetzt, so gehört, dafern der Sclav in demselben Dienstverhältniss bleibt, das Vermächtniss dem Erben

---

57) Der nämlich sich doch allemal von selbst versteht.

den Herrn, dergestalt, dass ein Gleiches auch dann Rechtens ist, wenn dem Sclaven in dem Testament des Herrn die Freiheit gegeben ist; denn das Vermächtniss ist vorher angefallen (*dies legati cedit*), ehe ein Erbe des Herrn vorhanden ist; daher gehört dieses der Erbschaft erworbene Vermächtniss nachher, wenn Jemand Erbe wird, diesem; ausser wenn ein Notherbe oder gezwungener Erbe [58]) im Testamente ernannt ist; denn weil hier der Eintritt als Erbe und der Anfall des Vermächtnisses zusammenfällt, so ist richtiger zu sagen, dass das Vermächtniss demjenigen, welchem es ausgesetzt ist, selbst gehöre, als dem Erben dessen, von dem er die Freiheit erhält. §. 2. Wenn einem unbedingt vermachten Sclaven unter einer Bedingung die Freiheit gegeben ist, so ist, wenn das Gegentheil der Bedingung eintritt, das Vermächtniss gültig; wird also die Bedingung erfüllt, so erlischt das Vermächtniss; fehlt die Erfüllung entschieden, so gehört es dem Legatar; daher, wenn der Legatar stirbt, ehe der Eintritt oder Nichteintritt der Bedingung der Freilassung entschieden ist, und nachher der Nichteintritt gewiss wird, kommt das Vermächtniss dem Erben des Legatars nicht zu. §. 3. Ist derselbe Sclav unbedingt vermacht und nach Ablauf einer Frist freigelassen, so ist das Vermächtniss durchaus ungültig, weil der Ablauf der Frist gewiss ist; dies ist auch die Meinung des Julianus. Daher sagt er: wenn dem Titius ein Sclav vermacht, und eben demselben nach dem Tode des Titius die Freiheit gegeben ist, so ist das Vermächtniss ungültig, weil es gewiss ist, dass Titius sterben wird.

69. Idem lib. II. *de legatis ad Edictum Praetoris.* — Es ist angenommen, dass einem vermachten Sclaven ein Vermächtniss ausgesetzt werden kann; denn nach Antritt der Erbschaft erwirbt der Legatar sofort den Sclaven; dann folgt [diesem] das Vermächtniss nach. §. 1. Wenn der Erbe einen bedingt vermachten Sclaven veräussert hat und nachher die Bedingung eintritt, so kann gleichwohl der Legatar den Sclaven dinglich einklagen, und das Vermächtniss erlischt nicht. §. 2. Wenn der Testator einige Erben verpflichtet, Schulden zu bezahlen, so haben nicht die Gläubiger [deshalb] gegen diese [allein und aufs Ganze] eine Klage, sondern die Miterben, denen daran gelegen ist, dass dies geschehe. Und nicht allein in diesem Falle [59]) hat ein Anderer die Klage, als der, welchem nach dem Willen des Testators etwas gegeben werden soll, sondern auch in andern Fällen, z. B. wenn er für seine Tochter seinem Eidam oder ihrem Bräutigam eine Aus-

---

58) S. *Inst.* 2. 13 u. 14. u. u. B. 38. Tit. 16.
59) S. oben Fr. 49. §. 4. 5. 6. *h. t.*

steuer zu geben vorgeschrieben hat; hier steht die Klage nicht dem Eidam oder Bräutigam, sondern der Tochter zu, welcher am meisten daran gelegen ist. §. 3. Wenn auf einem Grundstücke, welches vermacht ist, eine darauf gelegte Servitut haftet, so ist dasselbe zu übergeben, wie es ist. Ist es aber so vermacht: im besten Zustande und weitesten Umfange, so muss es [von der Servitut] frei gewährt werden. §. 4. Ein Sclav, der ein Geschäft verwaltet hat, braucht, wenn er vermacht wird, nicht eher übergeben zu werden, als bis er seine Rechnungen berichtigt hat, und wenn es zur gerichtlichen Verhandlung kommt, so muss der Richter dieses übernehmen. §. 5. Wenn die Existenz einer vermachten Sache zweifelhaft ist, z. B. wenn es ungewiss ist, ob ein Sclav, der vermacht ist, am Leben sei, so ist angenommen, dass zwar die Klage aus dem Testamente angestellt werden könne, dem Richter aber obliege, den Erben Sicherheit dafür leisten zu lassen, dass er die Sache aufsuchen, und wenn sie sich fände, dem Legatar herausgeben werde.

70. Idem lib. XVIII. *ad Ed. prov.* — Wenn der Sclav des Titius mich bestohlen, nachher aber Titius mich zum Erben eingesetzt und dir den Sclaven vermacht hat, so ist nicht unbillig, dass ein solcher Sclav dir in demselben Verhältniss übergeben werde, in welchem er beim Titius gestanden hat, nämlich so, dass du wegen des Diebstahls, den er verübt hat, als er beim Titius war, mich schadlos haltest. §. 1. Denn auch wenn ein Grundstück, das gegen das meinige eine Servitut hatte, dir vermacht ist, brauche ich es nicht anders dir zu übergeben, als so, dass mir die vorige Servitut wieder gewährt werde. §. 2. Und jener Fall ist nicht unähnlich dem, wenn Jemand in Auftrag eines Andern einen Sclaven gekauft hat, oder einen [erkauften] Sclaven [wegen Aufhebung des Kaufs] zurückgibt; welche alle nicht anders zur Herausgabe des Sclaven genöthigt sind, als so, dass der Diebstahl in Rechnung gebracht werde, welchen dieser Sclav entweder vor Eingehung des Geschäfts oder nachher begangen hat. §. 3. Daher ist auch ein vermachter Sclav, der nach Antritt der Erbschaft den Erben bestohlen hat, nicht anders herauszugeben, als wenn der Legatar den Schaden der wegen dieses Vergehens in Anschlag gebracht wird, dem Erben ersetzt.

71. Ulp. lib. LI. *ad Ed.* — Ist Jemandem ein Haus schlechtweg vermacht, ohne Beisatz, was für eines, so sind die Erben anzuhalten, dem Legatar unter den Häusern, die der Testator hatte, dasjenige, was jener will, zu übergeben; hat derselbe kein Haus gehabt, so ist das Vermächtniss vielmehr spöttisch, als dass es etwas wirken könnte. §. 1. Es fragt sich, ob derjenige, der einen Sclaven wegen eines Vermächt-

nisses übergibt, für die Entwährung Sicherheit leisten müsse; und als Regel gilt, dass, sobald eine vermachte und aussergerichtlich übergebene Sache entwährt wird, auf dieselbe aus dem Testamente geklagt werden kann; ist sie aber gerichtlich eingefordert worden, so liegt dem Richter ob, die Gewähr dafür leisten zu lassen, so dass dann die Stipulationsklage Statt hat. §. 2. Bei vermachtem Gelde muss dem Erben, der dessen geständig ist, eine mässige Frist zur Zahlung gelassen und er nicht zu gerichtlicher Verhandlung gedrängt werden; eine solche Frist wird der Prätor nach Billigkeit bestimmen müssen. §. 3. Wer einräumt, schuldig zu sein, aber eine triftige Ursache anführt, weshalb er zu leisten nicht vermöge, ist damit zu hören, z. B. wenn eine fremde Sache vermacht ist und er vorschützt, der Eigenthümer verkaufe sie nicht, oder fordere dafür einen unmässigen Preis, oder wenn er seine Verbindlichkeit zur Herausgabe eines gewissen Erbschaftssclaven leugnet, vielleicht seines Vaters oder seiner Mutter oder seiner natürlichen Brüder; denn es ist höchst billig, dass aus solchen Gründen ihm nachgelassen werde, den Werth der Sache nach dem Ermessen des Richters zu bezahlen. §. 4. Da Jemandem ein Becher vermacht war und der Erbe dessen Werth entrichten wollte, weil er es für unbillig erklärte, dass derselbe ihm entzogen werde, gewährt dies der Prätor ihm nicht; denn etwas Anderes ist es mit Menschen, und etwas Anderes mit anderen Dingen; bei Menschen ist aus milder Rücksicht angenommen, was ich oben als Recht angegeben habe. §. 5. Wenn ein auf Erbpacht ausgethanes Grundstück einer Stadtgemeinde dieser Stadtgemeinde selbst vermacht wird, so fragt sich, ob das Vermächtniss gelte und eingeklagt werden könne; und **Julianus** schreibt im achtunddreissigsten Buche der *Digesta*, obwohl das Erbpachtgrundstück im Eigenthum der Stadtgemeinde sei, so gelte das Vermächtniss doch, weil der Vermachende ein Recht daran hatte. §. 6. Aber auch, wenn er nicht der Stadtgemeinde selbst, sondern jemand Anderm das Erbpachtgut vermacht hat, ist das Vermächtniss nicht von dem Eigenthum an der Sache [60]), sondern von demjenigen Rechte, was man an einem Erbpachtgute hat, zu verstehen.

72. PAUL. lib. XLVIII. *ad Ed.* — Wenn Jemand das Cornelische Gut mit Ausnahme der Weingärten, welche zur Zeit seines Todes daselbst sein würden, vermacht, und nun keine Weingärten vorhanden sind, so geht an dem Vermächtnisse nichts ab.

73. GAJ. lib. III. *de leg. ad Edict. Praet.* — Wenn dem Erben vorgeschrieben ist, er solle machen, dass Lucius

60) Als Vermächtniss einer fremden Sache.

Hundert habe, so ist der Erbe anzuhalten, ihm Hundert zu geben, weil Niemand machen kann, dass ich Hundert habe, er gebe mir sie denn. §. 1. Dass Dörfer eben sowohl als Städte Vermächtnisse erwerben können, ist in einem Rescript unsers Kaisers erklärt [61]).

74. Ulp. lib. IV. *Disp.* — Obgleich unser Kaiser nebst seinem Vater [62]) rescribirt hat, es sei anzunehmen, dass der Testater das, was er dem Erben auferlegt, dem Nacherben ebenfalls vorgeschrieben habe, so ist doch dies so zu verstehen, dafern nicht die entgegengesetzte Absicht offenbar ist; wie man denn aus mancherlei Umständen wird schliessen können, ob ein Testator gewollt, dass ein dem Erben auferlegtes Vermächtniss oder Fideicommiss dem Nacherben nicht obliegen solle. Denn wie, wenn er demselben Fideicommissar oder Legatar eine andere Sache vom Nacherben vermacht, die er ihm vom Erben nicht vermacht hatte? Oder wie, wenn eine gewisse Ursache obwaltete, weshalb er sie vom Erben vermachte, und welche bei dem Nacherben wegfällt? Oder wie, wenn er einen Fideicommissar, dem er vom Erben ein Fideicommiss angewiesen, selbst zum untheiligen Nacherben ernannte? Man muss also sagen, dass das Rescript [nur] bei Ungewissheit über den Willen des Testators Statt habe.

75. Idem lib. V. *Disp.* — Ist ein Vermächtniss oder Fideicommiss auf diese Weise gefasst: dafern es der Erbe für gut findet, billigt, für gerecht hält, so gilt das Vermächtniss und das Fideicommiss, weil es vielmehr dem unparteiischen Ermessen, als der reinen Willkühr des Erben überlassen ist. §. 1. Wenn mir vermacht ist, was Titius [dem Testator] schuldet, Titius aber nichts schuldig ist, so ist das Vermächtniss nichtig, und zwar kann, wenn keine Summe beigefügt ist, aus sehr einleuchtendem Gründen nichts gefordert werden, weil nämlich nicht erhellet, wieviel vermacht ist; denn auch wenn ich vermache, was ich dem Titius schuldig bin, und keine Summe beifüge, ist das Vermächtniss gewiss nichtig; wogegen, wenn ich Zehn, die ich dem Titius schulde, vermache, dem Titius aber nichts schuldig bin, die falsche Bezeichnung das Vermächtniss nicht ungültig macht; wohin Julianus bei einem Vermächtniss eines Heirathsguts sein Gutachten ertheilt hat. §. 2. Hat aber der Testator [63]) auch hinzugesetzt: die Zehn, die mir Titius schuldig ist, vermache ich ihm, so ist doch das Vermächtniss ohne Zweifel ungültig; denn zwischen falscher Bezeichnung und fal-

61) Antoninus Pius oder Philosophus.
62) Caracalla nebst Septimius Severus.
63) In dem Falle zu Anfang §. 1.

scher Bedingung oder Ursache ist ein grosser Unterschied; daher ist auch das Vermächtniss nichtig, wenn ich die Zehn, die mir Sejus schuldig ist, vermache [64]); denn er muss Schuldner sein [65]); da auch, wenn ich bei Lebzeiten [eine vermachte wirkliche Schuld] eingetrieben hätte, das Vermächtniss erlöschen würde, und, wenn er noch Schuldner wäre, der Erbe blos zur Abtretung der Klagen verbunden bliebe. §. 3. Wenn Jemand so stipulirt hat: den Stichus oder Zehn, welches von beiden ich will, und nun vermacht, was er zu fordern hat, so ist sein Erbe verpflichtet, dem Legatar die Klage abzutreten und dieser hat dann die Wahl, ob er lieber auf den Stichus oder auf Zehn klagen will. §. 4. Ferner wenn der Testator den Stichus vermacht, da Jener ihm entweder den Stichus oder Zehn [66]) schuldig ist, so steht dem Legatar wider den Erben eine Klage aufs Ungewisse zu, — wie Julianus im dreiundzwanzigsten Buche der *Digesta* schreibt —, wodurch er den Erben anhalten kann, [wider den Schuldner] zu klagen; erhält der Erbe nun den Stichus, so muss er ihm herausgeben, erhält er aber Zehn, so bekommt der Legatar nichts; so dass es in der Willkühr des Schuldners beruht, ob der, welchem Stichus vermacht ist, Legatar sein soll oder nicht.

76. JULIAN. lib. XXXIV. *Dig.* — Hat Jemand den Stichus oder Pamphilus stipulirt und nun dem Sempronius den Stichus, dem Mävius den Pamphilus vermacht, so wird die Belastung des Erben so verstanden, dass er dem einen die Klage abtreten, dem andern den Werth des Stichus oder des Pamphilus zahlen müsse.

77. ULP. lib. V. *Disp.* — Wenn bei Jemandem Geld hinterlegt und ein Fideicommiss dahin ausgesetzt ist, dass er dieses Geld [einem Dritten] auszahlen solle, so kann nach einem Rescripte des Kaisers Pius dieses Fideicommiss gefordert werden, gleich als ob der Erbe ersucht worden wäre, dieses Geld dem Schuldner [67]) zu erlassen; denn würde der Schuldner vom Erben belangt, so kann er sich der Einrede der Gefährde bedienen; aus diesem Grunde ist das Fideicommiss wirksam. Weil sich nun dieses so verhält, so kann man jedem Schuldner ein Fideicommiss auflegen [68]).

78. Idem lib. VIII. *Disp.* — Ein Fideicommiss, welches einem Legatar auferlegt ist, ist derselbe nur dann schuldig zu geben, wenn er zum Vermächtniss gelangt ist.

---

64) Er sie aber wirklich nicht schuldig ist.
65) Wenn das Vermächtniss gelten soll.
66) D. h. nach der Wahl des Schuldners.
67) Zu Gunsten des Fideicommissars.
68) Welches also eigentlich dem Erben aufgelegt wird.

79. JUL. lib. V. *Dig.* — Wenn Jemand in seinem Testamente vorgeschrieben hat, dem Titius und dem Sejus Zehn zu geben, so liegt in diesen Worten keine Zweideutigkeit, so dass man je Zehn verstände, wo Zehn gesagt ist [69].

80. Apud JULIAN. lib. XXXII. *Dig. Marcellus notat.* — Jemand, der nur Dreissig hinterliess, hatte dem Titius Dreissig vermacht, dem Sejus Zwanzig, dem Mävius Zehn; hier hält Massurius Sabinus für recht, dass Titius Funfzehn, Sejus Zehn, Mävius Fünf erhalte, doch so, dass davon [der Erbe] wegen des Falcidischen Viertheils verhältnissmässig befriedigt werde.

81. JULIAN. lib. XXXII. *Dig.* — Wenn der Erbe ein bedingter Weise vermachtes Grundstück bei noch unentschiedenem Eintritt der Bedingung unter einer andern Bedingung einem Andern vermacht hat, und nach Eintritt der im ersten Testamente gesetzten Bedingung diejenige Bedingung, unter der der Erbe es vermacht hat, in Erfüllung geht, so bleibt das Eigenthum dem ersten Legatar. §. 1. Wenn einem Sclaven, der Zweien gemeinschaftlich gehört, eine Sache vermacht ist, so kann der eine Herr das Vermächtniss annehmen, der andere es ausschlagen; denn für dieses Verhältniss gilt ein gemeinschaftlicher Sclav als zwei Sclaven. §. 2. Ich gebe und vermache den Stichus dem Sempronius. Wenn Sempronius dem Stichus nicht binnen Jahresfrist die Freiheit gibt, so gebe und vermache ich eben diesen Stichus dem Titius. Hier wurde gefragt, was Rechtens sei? Ich habe geantwortet, der Sclav werde vor der Hand dem Sempronius völlig gehören, und wenn dieser ihn binnen Jahresfrist freilasse, frei werden; widrigen Falls völlig ins Eigenthum des Titius übergehen. §. 3. Wer ein Grundstück mit Ausnahme eines Gebäudes vermacht, meint mit dem Worte Gebäude entweder [blos] das auf dem Boden stehende (*superficiem*), oder auch den Boden, worauf das Gebäude aufgeführt ist; hat er nur jenes ausgenommen, so kann gleichwohl das ganze Grundstück als Vermächtniss dinglich eingeklagt werden; der Erbe wird aber durch die Ausflucht der Gefährde soviel erlangen, dass er in jenem Landhause wohnen dürfe; worin zugleich liegt, dass er daraus eine Fuss- und Fahrwegs-Befugniss habe. Ist aber auch der Grund und Boden ausgenommen, so kann nur auf das Gut mit Ausnahme des Landhauses geklagt werden, und die Grundgerechtigkeit [70] kommt [dem Erben] von selbst zu, ebenso, als wenn ein Eigenthümer zweier Grundstücke das eine mit der Bestimmung

---

69) S. oben Fr. 34. §. 9. *h. t.*
70) Der Fuss- und Fahrweg.

vermacht, dass es gegen das andere eine Servitut trage; man muss aber sich mehr zu der Annahme hinneigen, dass der Testator auch Grund und Boden mit gemeint habe, ohne welchen ein Gebäude nicht stehen kann. §. 4. Wenn ein Freigelassener seinen Freilasser in sieben Zwölftheilen zum Erben einsetzt, in dem Ueberrest Andere, und nun folgendes Vermächtniss macht: Von denjenigen andern Vorbenannten, die nebst meinem Freilasser meine Erben werden, vermache ich diesen und jenen Sclaven dem Titius, welche Sclaven ich zu zwanzig Goldstücken einen jeden schätze, so ist dies so zu verstehen, dass das Vermächtniss nur den Miterben des Freilassers auferlegt ist, und mithin Titius nur fünf Zwölftheile dieser Sclaven fordern könne; und durch den Beisatz: welche ich zu zwanzig Goldstücken einen jeden schätze, wird das Verhältniss des Vermächtnisses in dem Fall, wenn das Falcidische Gesetz zu berücksichtigen ist, nicht geändert; dessenungeachtet werden die Sclaven nach dem wahren Werthe in Anschlag gebracht. §. 5. Dem Titius vermache ich mein Gut, wenn er meinem Erben Zehn auszahlt. Wenn hier der Erbe dem Titius Zehn schuldig ist und dieser ihn darüber quittirt hat, so kann Letzterer das Gut dinglich einklagen. §. 6. Wenn Titius, welchem Stichus vermacht ist, stirbt, ehe er weiss, dass das Vermächtniss ihm geworden, und eben denselben [71]) dem Sejus vermacht, auch der Erbe des Titius das Vermächtniss nicht ausschlägt, so kann Sejus auf den Stichus dinglich klagen. §. 7. Wenn ein Hausvater von seinem unmündigen Sohne ab dem Titius ein Grundstück vermacht, und von dem ernannten Nacherben ab eben dasselbe, auch der Unmündige des Vaters Erbe geworden ist, so kann Titius das Vermächtniss, er mag es nun gefordert oder ausgeschlagen haben, von dem Nacherben nicht verlangen, wenngleich der Sohn unmündig verstorben ist; denn was vom Nacherben ab nochmals vermacht ist, wird ebenso verstanden, als wenn es [blos] wiederholt wäre. Daher ist auch wenn ein Vermächtniss dem Sohne unbedingt und dem Nacherben unter Bedingung auferlegt ist, alles ebenso zu halten, als wenn es blos vom dem Sohne ab vermacht wäre; hingegen ist es dem Sohne unter Bedingung, dem Nacherben hingegen unbedingt auferlegt, und der Sohn stirbt, ehe die Bedingung eingetreten ist, so gilt das Vermächtniss nur zu Folge der Nacherbeinsetzung. §. 8. Mit diesen Worten: dem Lucius und Titius, oder einem von ihnen vermache ich mein Grundstück, kann man wirksam vermachen; sind dann

71) Als eine fremde Sache.

beide noch am Leben, so gebührt beiden, wenn nur einer noch lebt, so gebührt diesem das ganze Vermächtniss. §. 9. Wenn ein bedingt zur Freilassung bestimmter Sclav (*statuliber*) unter einer Bedingung vermacht wird, und vor Eintritt der Bedingung des Vermächtnisses es gewiss wird, dass die Bedingung der vorherbestimmten Freilassung nicht zur Erfüllung kommt (*pendente conditione legati conditio statutae libertatis deficit*), so wird das Vermächtniss wirksam; denn sowie die vorherbestimmte Freilassung [erst] dann das Vermächtniss aufhebt, wenn sie in Kraft tritt, so kann auch das Vermächtniss nicht eher aufgehoben werden, als nachdem es angefallen ist (*dies ejus cesserit*). §. 10. Ein Sclav, der von dem unmündigen Sohne ab vermacht und bei der Nacherbeinsetzung frei erklärt ist, kann, wenn der Unmündige zur Mündigkeit gelangt ist, von dem, welchem er vermacht war, gefordert werden; stirbt aber Jener unmündig, so gebührt dem Sclaven die Freiheit. Um soviel mehr wird dies dann beobachtet werden müssen, wenn derselbe Sclav [72]) vom Unmündigen ab unter einer Bedingung vermacht ist und der Sohn, ehe dieselbe eintritt, vor erlangter Mündigkeit stirbt.

82. Idem lib. XXXIII. *Dig.* — Nicht allemal erlischt das Vermächtniss, wenn die [vermachte] Sache ins Eigenthum des Legatars kommt, bei Eintritt der Anfallszeit (*die cedente*), sondern nur dann, wenn sie ihm dergestalt eigenthümlich gehört, dass sie ihm nicht wieder entzogen werden kann. Man setze den Fall, dass ich eine Sache, die mir ohne Bedingung vermacht ist, bei Eintritt der Anfallszeit von dem Erben, von welchem ab dieselbe Sache unter einer Bedingung einem Andern vermacht ist, durch Uebergabe empfange; hier werde ich aus dem Testamente klagen können, weil es mit der Sache so steht, dass bei Eintritt der Bedingung das Eigenthum daran mir wiederum entgehen wird; denn auch wenn Stichus mir vermöge einer Stipulation gebührt, und derselbe, während er einem Andern unter Bedingung vermacht ist, auf unentgeldliche Weise mein Eigenthum wird, so kann ich doch bei Eintritt der Bedingung aus der Stipulation klagen. §. 1. Wenn ich eine Sache aus dem Vermögen eines Mannes, der in Staatsgeschäften abwesend war, durch Ersitzung erworben habe, und dieselbe, ehe sie mir entwährt worden, mir vermacht, nachher aber mir entwährt wird [73]), so werde ich mit Recht auf deren Herausgabe aus dem Testament klagen können. §. 2. Ein Grundstück ist mir vermacht worden; das Eigen-

---

72) Der bei der Pupillarsubstitution frei erklärt ist.

73) Vgl. *Const.* 3. *C. de restit. militum et eor. q. r. p. c. absunt.* 2. 51.

thum dieses Grundstücks, ohne den Niessbrauch, habe ich an mich gekauft; nachher hat der Verkäufer Capitisdeminution erlitten und der Niessbrauch ist mir zugefallen [74]); klage ich nun hier aus dem Testamente, so hat der Richter das mir zu Leistende nach dem, was ich aufgewendet, zu bestimmen. §. 3. Dasselbe ist Rechtens, wenn ich nur einen Theil gekauft habe, und ein Theil mir vermacht oder geschenkt ist; ich kann nämlich nur auf jenen Theil klagen. §. 4. Wenn mir das Kind, welches Pamphila gebären werde, vermacht ist, ich aber die Pamphila gekauft habe und sie bei mir geboren hat, so kann das Kind nicht als unentgeldlich von mir erworben gelten, weil ich seine Mutter gekauft habe; zum Beweis davon dient, dass ich, wenn es mir entwährt wird, die Kaufsklage [des Regresses wegen] habe [75]). §. 5. Jemandem sind Cajus und Lucius zusammen eine Summe Geldes schuldig; wenn er nun folgende Vermächtnisse macht: **was mir Cajus schuldig ist, soll mein Erbe dem Sempronius geben; was mir Lucius schuldig ist, soll mein Erbe dem Mävius geben**; so hat er seinen Erben in die Lage gesetzt, dass er dem einen seine Klagen [wider den Cajus und Lucius] abtreten und dem andern den Werth der Forderung (*litis aestimationem*) zahlen muss. Wenn jedoch der Testator bei Lebzeiten den Cajus quittirt hat, so ist das Vermächtniss des Mävius und des Sempronius nothwendig unwirksam [76]). §. 6. Wenn mir Stichus oder Pamphilus von zwei Testatoren vermacht sind und ich nach dem einen Testamente den Stichus bekommen habe, so kann ich aus dem andern auf den Pamphilus klagen; denn auch wenn Stichus oder Pamphilus [mir] in einem Testamente vermacht wären und ich den Stichus unentgeldlich erworben hätte, wäre ich doch noch auf den Pamphilus zu klagen befugt.

83. MARCELL. lib. XIII. *Dig.* — Titius hat dir den Stichus zum Theil vermacht, zu einem anderen Theile hat dir Sejus denselben vermacht; so wirst du aus beiden Testamenten [den Stichus] erlangen.

84. JULIAN. lib. XXXIII. *Dig.* — Folgendes Vermächtniss: **Wenn Titius meinem Erben Sicherheit dafür leistet, dass er dem Mävius Hundert geben werde, so soll auch mein Erbe dem Titius Hundert geben**, ist gültig, gleichwie wenn Jemandem etwas vermacht ist, um als Fideicommiss [einem Andern] erstattet zu

---

74) S. Fr. 1. *D. quib. mod. ususfr. v. u. am.* 7. 4.
75) Anderer Meinung ist **Paulus** Fr. 42. *D. de evict.* 21. 2.
76) Weil dadurch auch Lucius befreit ist. Vgl. Fr. 8. §. 3. *D. de lib. leg.* 34. 3.

werden. §. 1. Desgleichen ist auch folgendes Vermächtniss gültig: Wenn Titius meinem Erben dafür Sicherheit leistet, dass er in jener Stadt (*municipio*) einen Bau für hundert Goldstücke aufführen werde, so soll ihm mein Erbe hundert Goldstücke zahlen. §. 2. Wenn Sempronius den Titius zum Erben einsetzt und ihn verpflichtet, nach zwei Jahren ein gewisses Grundstück dem Mävius zu übergeben, Titius aber nachher dasselbe Grundstück, von seinem Erben ab, dem Mävius zu sofortiger Uebergabe vermacht und Mävius den Werth des Grundstücks vom Erben des Titius bekommen hat, so wird ihm, falls er aus dem Testamente des Sempronius auf das Grundstück selbst klagen wollte, eine Ausflucht entgegenstehen, wenn er nicht mit dem Werthe des Grundstücks sich begnügen will. §. 3. Wenn Jemandem ein Sclav vermacht ist und der Legatar daran Schuld ist, dass er den Stichus, als ihn der Erbe ihm übergeben wollte, nicht empfing, so kann, falls Stichus nachher gestorben ist, der Erbe sich mit der Einrede der Gefährde schützen. §. 4. Ein Haus, gegen welches dem Hause des Erben eine Servitut oblag, war vermacht und dem Legatar ohne Bestellung der Servitut [77]) übergeben worden. Hier habe ich gesagt, es könne der Legatar aus dem Testamente klagen, weil er das Vermächtniss nicht voll empfangen habe; denn auch wer vom Erben einen [vermachten] Sclaven mit verminderten Kräften empfängt, sei zur Testamentsklage berechtigt. §. 5. Hat Jemand einen ihm in einem Testamente vermachten Sclaven, während er von diesem Vermächtnisse keine Kenntniss hatte, von dem Erben gekauft, dann aber, nach erlangter Kenntniss vom Vermächtnisse, aus dem Testamente eingeklagt und erhalten, so muss er, wenn [vom Erben] gegen ihn die Verkaufsklage angestellt wird, losgesprochen werden, weil diese eine Klage guten Glaubens ist und die Einrede der Gefährde zulässt. Hat er den Kaufschilling schon bezahlt und klagt aus dem Testamente, so erlangt er den Sclaven und durch die Kaufsklage die Rückzahlung des Kaufgeldes, sowie er dieses wiedererlangen würde, wenn der Sclav ihm entwährt worden wäre. Ist endlich schon die Kaufsklage [auf Ausantwortung des Sclaven] angestellt, der Kläger erfährt aber nun, dass der Sclav ihm vermacht ist, und klagt aus dem Testamente, so kann der Erbe nicht anders losgesprochen werden, als wenn er das Kaufsgeld wiedererstattet und den Sclaven in des Klägers Eigenthum übergibt. §. 6. Wenn ein Vater für seine Tochter als Heirathsgut Hundert angelobt und nachher dersel-

77) Die durch den Erbantritt erloschen ist. Fr. 18. *D. de servitut.* 8. 1.

ben eben diese Hundert vermacht hat, so kann der Erbe mit der Einrede der Gefährde sich schützen, falls der Eidam aus dem Angelöbniss und die Tochter aus dem Testamente zu klagen unternehmen sollte [78]); Beide müssen sich nämlich darüber vereinigen, mit einer von beiden Klagen zufrieden zu sein. §. 7. Wenn Jemandem folgendes Vermächtniss ausgesetzt ist: Wenn er meinem Erben meinen Schuldschein zurückgibt, so soll mein Erbe ihm Hundert geben, so bedeutet diese Bedingung so viel, als: wenn er meinen Erben der Schuld entlässt. Wenn daher auch ein Schuldschein vorhanden ist, so wird die Bedingung von Seiten des Gläubigers [79]) nicht als erfüllt gelten, sobald er nicht dem Erben auch Quittung leistet (*acceptum feberit*) und ist kein Schuldschein vorhanden, so ist die Bedingung als erfüllt zu achten, sobald er den Erben der Verbindlichkeit entlässt. Es thut auch nichts zur Sache, ob der Schein schon damals, als das Testament errichtet wurde, vernichtet war, oder nachher, oder nach dem Tode des Testators. §. 8. Wenn dem Titius und dem Mävius Stichus vermacht ist, der dem Titius gehörte, so gebührt dem Mävius [nur] ein Antheil am Stichus; denn Titius kommt, wenngleich er vom Vermächtniss nichts empfängt, doch bei der Berechnung in Anschlag [80]). §. 9. Mein Erbe soll den Stichus oder den Pamphilus, welchen er will, dem Titius geben. Hat hier der Erbe erklärt, er wolle den Stichus geben, so ist er befreit, wenn dieser stirbt; dagegen kann er auch, wenn er einmal gesagt hat, welchen er geben wolle, sich nicht mehr anders besinnen. §. 10. Ein Vermächtniss lautete so: Das Cornelische Landgut und die Sclaven, die ich auf diesem Landgute haben werde, wenn ich sterbe, soll mein Erbe übergeben; nun war eine Sclavin, die gewöhnlich auf diesem Gute gewesen, entwichen und während dessen niedergekommen; es fragt sich also, ob sie und ihr Kind zum Vermächtniss gehören. Ich habe geantwortet: die Sclavin, obwohl entwichen, ist doch offenbar mit vermacht worden und wird, obgleich sie eine Entlaufene war, so angesehen, als ob sie beim Tode des Hausvaters auf jenem Gute gewesen wäre; daraus folgt, dass auch das Kind der Mutter folge, und ebenso gut zum Vermächtniss gehöre, als wenn es auf dem Gute geboren wäre. §. 11. Wenn dem Titius Stichus oder Pamphilus, welchen von beiden er lieber wollen werde, vermacht ist, und nachher der Testator dem Titius den

78) Es ist ein *legatum debiti*.
79) Durch die Zurückgabe desselben.
80) Vgl. Fr. 34. §. 9. h. t.

Pamphilus geschenkt hat, so besteht die Verbindlichkeit noch in Beziehung auf den Stichus. §. 12. Zwei Legatare, denen so vermacht ist: dem Titius und Mävius gebe und vermache ich je einen Sclaven, können, soviel ist gewiss, nicht an einen und denselben Sclaven Anspruch machen, sowie dies auch nicht Statt findet, wenn so vermacht ist: dem Titius vermache ich einen Sclaven; dem Mävius vermache ich den andern Sclaven. §. 13. Wenn Jemand, dem ein Vermächtniss ausgesetzt war, mit Hinterlassung zweier Erben gestorben ist, ehe er sich entschlossen hatte, welcher Klage er sich bedienen wolle, so können diese, zugleich kommend, das Vermächtniss nicht bekommen, wenn sie sich nicht vereinigen. Während also der Eine dinglich klagen will, kann der Andere nicht die persönliche Klage anstellen; vereinigen sie sich aber, so bekommen sie die [vermachte] Sache gemeinschaftlich; sie müssen nämlich sich entweder von selbst, oder indem der Richter ernannt werden soll (*judice imminente*) [81]), sich vereinigen.

85. PAUL. lib. XI. *ad Plaut.* — Zweien war ein Grundstück gemeinschaftlich vermacht; von diesen erlangte einer durch die persönliche Klage den Werth seiner Hälfte. Wenn nun der andere auf das ganze Grundstück dinglich klagen will, so wird er durch die Einrede der Gefährde in Ansehung der Hälfte zurückgewiesen, weil der Erblasser ihnen das Vermächtniss [nur] einmal zugedacht hat.

86. JULIAN. lib. XXXIV. *Digest.* — Wenn dir ein Sclav, den du zum Pfande eingesetzt hast, von einem Andern vermacht wird, so hast du gegen den Erben die Klage aus dem Testamente auf Einlösung des Pfandes. §. 1. Wenn in einem Testamente Stichus dem Mävius von einem Erben ab, und durch ein Codicill derselbe Stichus ebendemselben von allen Erben ab, vermacht ist, darauf aber Mävius, vor Eröffnung des Codicills, den Werth seines Vermächtnisses erlangt hat, so kann dann Stichus selbst von Rechts wegen nach dem Codicille nicht gefordert werden; denn der Testator hat ihm den Stichus [nur] einmal zugedacht. §. 2. Wenn ein Sclav vermacht wird, so ist das Verhältniss des Sclaven selbst und alles dessen, was ihn angeht, in Ungewissheit; denn wenn der Legatar das Vermächtniss ausschlägt, so gilt es als ihm niemals gehörig gewesen, schlägt er es nicht aus, so wird es vom Tage des Erbantritts an als sein Eigenthum angesehen. Nach dieser Regel wird das Recht auf die Dinge, welche der

---

81) D. i. wenn sie beide, in der Absicht zu klagen, vor dem Prätor (der den Richter zu ernennen und ihm die Klagformel zu geben hat) erschienen sind, auf Veranlassung desselben.

Sclav durch Uebergabe empfangen oder stipulirt hat, und welche ihm vermacht oder geschenkt worden sind, beurtheilt, so dass darnach Jegliches als entweder von des Erben oder von des Legatars Sclaven gethan betrachtet wird. §. 3. Wenn ein Grundstück, welches einem der Erben gehört, von allen Erben ab vermacht ist, so hat der, dessen Eigenthum solches ist, mehr nicht als seinen Antheil zu gewähren; für die übrigen Antheile sind die andern verpflichtet. §. 4. Ein gültiges Legat ist es, wenn ein Gebäude auf fremdem Boden (*superficies*) demjenigen vermacht wird, auf dessen Boden es steht, obgleich dieser in seinem Eigenthume ist; denn die Wirkung ist, dass er von dieser Dienstbarkeit frei wird und das Gebäude gewinnt.

87. PAPINIAN. lib. XVIII. *Quaest.* — Ein Vater setzte seinen Sohn, den er noch in der väterlichen Gewalt hatte, antheilig zum Erben ein und hinterliess ihm zugleich ein Vermächtniss; sehr hart ist hier die Meinung derer, welche dafür halten, es sei ihm die Klage auf das Vermächtniss zu verweigern, wenn er von der väterlichen Erbschaft sich enthielt; denn wer aus triftigen Gründen sich mit den Erbschaftsangelegenheiten nicht befassen will, der ficht ja nicht die Bestimmungen (*judicium*) [des Erblassers] an.

88. MARCIAN. lib. VI. *Instit.* — Hätte aber der Vater nicht anders, als wenn er die Erbschaft behielte, ihm das Vermächtniss zugedacht, dann ist es, wie Aristo erachtet, gewiss, dass ihm auch gegen den Miterben keine Klage auf das Vermächtniss zu gestatten ist, da ja er selbst die Erbschaft für zahlungsunfähig gehalten hat; und dies ist so, wenn der Erblasser es auch nicht als Bedingung ausgesprochen hat, aber doch klar bewiesen wird, dass er es so gemeint habe.

89. JULIAN. lib. XXXVI. *Digest.* — Auch einem aus der väterlichen Gewalt entlassenen Sohne ist nämlich unverwehrt, die Erbschaft auszuschlagen und doch auf ein Vermächtniss gegen den Erben zu klagen; und indem der Prätor denen, die noch in väterlicher Gewalt gestanden haben, gestattet, sich von der Erbschaft zu enthalten, zeigt er deutlich, dass er ihnen dasselbe Recht ertheile, was sie gehabt haben würden, wenn [nach den Gesetzen] der Antritt der Erbschaft in ihrer freien Willkühr gestanden hätte.

90. PAPINIAN. lib. XVIII. *Quaest.* — Wie nun, wenn das Vermächtniss so gefasst ist: Ueber dieses[82]) noch meinem Sohne —? Allerdings ist hier der Wille [des Testators] zu untersuchen; indess ist der Fall, in Beziehung auf die [gestattete] Vorsichtigkeit des Sohnes, dem vorigen nicht

---

82) S. oben Fr. 19. *pr. h. t.*

unähnlich; es müsste denn der entgegengesetzte Wille des Vaters einleuchtend bewiesen werden. §. 1. Wenn dieser indess mehrere Söhne zu Erben eingesetzt[83]) hat, so ist derjenige, welcher der Erbschaft sich nicht anmasst, zur Klage wegen der Vermächtnisse nicht zuzulassen.

91. JULIAN. lib. XXXVI. *Digest.* — Es ist gefragt worden, ob, wenn ein Haussohn, der einen Sohn hatte, zum Erben eingesetzt worden, und beide in väterlicher Gewalt eines Andern [als der Testator] stehen, von dem Haussohne ab seinem Sohne etwas vermacht werden könne. Ich habe geantwortet: da von dem Sohne ab dem Vater vermacht werden kann, so folgt, dass man auch seinem Bruder oder Sohne, oder auch dem Sclaven des Vaters vermachen könne. §. 1. Einem Sclaven, dem man sofort die Freiheit gibt, kann man, es sei unbedingt oder unter Bedingung, gar wohl vermachen; wird ihm aber die Freiheit unter Bedingung geschenkt, so wird ein ihm unbedingt ausgesetztes Vermächtniss in gewissen Fällen gültig, in andern ungültig sein. Ist nämlich die Bedingung der Freilassung so beschaffen, dass sie gleich nach dem Tode des Hausvaters (Testators) vor dem Erbschaftsantritt eintreten kann, z. B.: Stichus soll frei sein, wenn er dem Titius Zehn zahlt, oder: wenn er aufs Capitol steigt, so ist das Vermächtniss gültig; solche Bedingungen aber: wenn er meinem Erben Zehn zahlt; wenn er nach dem Antritt der Erbschaft aufs Capitol steigt, machen das Vermächtniss ungültig. Nothwendig machen, wenn ein Universalerbe eingesetzt ist, auch die Bedingungen, welche vor Antritt der Erbschaft erfüllt werden können, das Vermächtniss ungültig. §. 2. Ein Testator hatte zwei Erben eingesetzt und einem von ihnen den Stichus, demselben Stichus aber Zehn vermacht; ist nun Stichus bei Lebzeiten des Testators freigelassen worden, so gebührt ihm das ganze Vermächtniss; denn dass das Vermächtniss untrennbar auf seiner Person haftet, ergibt sich auch daraus, dass er, wenn der Erbe, dem er vermacht war, die Erbschaft nicht angetreten hätte, das Ganze vom andern Erben hätte bekommen müssen. §. 3. Ein Sclav ist vermacht, zugleich aber ihm ein Vermächtniss ausgesetzt worden. Wenn nun der Testator ihn veräussert hat, so gehört das Vermächtniss dem Käufer. §. 4. Wenn dem Titius ein Sclav, und eben diesem Sclaven etwas vermacht wird, so kann [dem Titius] das Fideicommiss auferlegt werden, entweder den Sclaven, oder das, was diesem

83) Und obigermaassen dabei ihnen vermacht hat; oder nach Haloanders Einschiebsel: und unter sie durch Vermächtnisse seine Güter getheilt hat.

Sclaven vermacht ist, [einem Andern] zu erstatten; über dieses kann noch dem Sclaven selbst, wenn er frei sein werde, ein Fideicommiss von dem Titius ab zugewendet werden. §. 5. Wenn Jemand den Stichus vermacht und dann veräussert oder freilässt, nachher aber in einem Codicille ebendemselben ein Vermächtniss aussetzt, so gehört das Vermächtniss dem Freigelassenen oder dem Käufer. §. 6. Wenn mir, von dir, als Erben ab, ein Sclav vermacht ist und Jemand eben diesem Sclaven etwas vermacht, darauf bei Lebzeiten dessen, der mir ihn vermacht hat, die Anfallszeit des ihm ausgesetzten Vermächtnisses eintritt, so fällt dieses Vermächtniss sogleich der Erbschaft zu; und daher gehört mir, wenn gleich der, welcher mir den Sclaven vermacht hat, nachher stirbt, doch das diesem Vermachte nicht. §. 7. Wenn aus dem Testamente auf einen Sclaven geklagt worden ist, so muss derselbe dem Kläger in dem Zustande gewährt werden, wie er zur Zeit der Litiscontestation war, und sowie die von Sclavinnen [indess] gebornen Kinder, sowie die mittlerweile gezogenen Nutzungen von Grundstücken mit Gegenstände dieser Klage sind, so muss auch, was indess dem Sclaven als Vermächtniss oder Erbe zugefallen ist, dem Käufer gewährt werden.

92. JULIAN. lib. XXXIX. *Dig.* — Wenn einer der Erben ein als Fideicommiss ausgesetztes Grundstück wegen vorhandener Erbschaftsschulden, in Gegenwart und auf Anweisung dessen, dem das Fideicommiss zukam, zu einem nach den Einkünften desselben ausgemittelten Preise an sich gekauft hat, so halte ich dafür, dass nicht das Grundstück, sondern dessen Werth erstattet werden müsse. Marcellus bemerkt: Wollte jedoch der Erbe lieber das Grundstück abtreten, so wird er meines Erachtens damit zu hören sein. §. 1. Julianus [sagt]: Wenn dem Titius ein Vermächtniss an Geld ausgesetzt und ihm das Fideicommiss auferlegt ist, einem fremden Sclaven die Freiheit zu geben, der Herr desselben aber ihn nicht verkaufen will, so erhält er doch das Vermächtniss, weil es seine Schuld nicht ist, dass er dem Fideicommiss nicht Gnüge leisten kann; denn auch wenn jener Sclav gestorben wäre, würde er des Vermächtnisses nicht verlustig. §. 2. Sowie einem Jeden freisteht, demjenigen, dem gesetzlich seine Erbschaft oder der Güterbesitz zukommen wird, ein Fideicommiss aufzulegen, so kann man auch dem, welchem die Erbschaft des unmündigen Sohnes (des Testators) oder der diesfallsige Güterbesitz zufallen wird, rechtsgültig mit Fideicommissen belasten.

93. ULP. lib. I. *Fideicomm.* — Solch ein Fideicommiss gilt dann, wenn der Sohn unmündig stirbt; stirbt er hingegen erst nach erlangter Mündigkeit, so fällt das Fideicommiss weg.

94. JULIAN. lib. XXXIX. *Dig.* — Wenn der Testator seinen unmündigen Sohn enterbt, so kann freilich der gesetzliche Erbe nicht gezwungen werden, das Fideicommiss zu leisten, er müsste denn zugleich auch des Vaters Erbe sein. §. 1. Jemand, der ersucht war, eine Erbschaft, in welcher sein Sclav zum Erben eingesetzt war [als Fideicommiss] zu erstatten, hatte den Sclaven an einen Andern verkauft; nun wurde gefragt, ob derjenige, an welchen die Erbschaft durch den Ankauf des zum Erben eingesetzten Sclaven gelangt ist, dieselbe zu erstatten gezwungen werden kann? Ich habe gesagt: derjenige, der seinen zum Erben eingesetzten Sclaven verkauft hat, muss zur Erstattung des Fideicommisses angehalten werden, da er den Werth der Erbschaft, die zu erstatten er ersucht worden ist, in Händen hat [84]). Der aber, an den die Erbschaft durch den Ankauf des eingesetzten Sclaven gelangt ist, kann nach Umständen zu Leistung des Fideicommisses genöthigt werden, nämlich wenn der Herr des eingesetzten Sclaven nicht zahlungsfähig ist. §. 2. Ist Jemandem Stichus oder Dama, so dass dem Legatar die Wahl gelassen wird, vermacht und ihm das Fideicommiss auferlegt, den Stichus an Jemand andern herauszugeben, so muss er, wenn gleich er den Dama zu fordern vorzieht, dennoch vermöge des Fideicommisses den Stichus gewähren. Denn falls Dama höhern Werth hat, so muss er angehalten werden, den Stichus zu kaufen, ist jener weniger werth, so wird er ebenfalls mit Recht gezwungen, den Stichus zu geben, weil es seine Schuld ist, dass er nicht das, was mit dem Fideicommiss belastet ist, aus dem Testamente erhalten hat. §. 3. Wer durch ein Testament freigelassen wird, und weder ein Vermächtniss, noch einen Erbantheil bekommt, der darf zu Leistung eines Fideicommisses nicht angehalten werden. Ja auch der nicht, welcher einen ihm vermachten Sclaven freizulassen ersucht worden ist; denn [nur] der kann zu einer Zahlung wegen Fideicommisses gezwungen werden, der etwas derselben oder ähnlicher Art aus dem Testamente bekommt.

95. ULP. lib. I. *Fideicommiss.* — Es fragt sich jedoch, ob nicht, wenn er ihn [85]) um etwas anstatt zu leistender Dienste [86]) ersucht hat, ein solches Fideicommiss gelten müsse; was keineswegs zu bejahen ist, weil auch Dienste

---

84) Weil nämlich bei der Bestimmung des Kaufschillings des Sclaven entweder der Werth der ihm gehörigen Erbschaft berücksichtigt worden ist, oder der Verkäufer es sich selbst zuzuschreiben hat, wenn es nicht geschehen ist.

85) Der Testator den Sclaven, welchem er im Testamente die Freiheit gibt.

86) S. u. B. 38. Tit. 1.

einem solchen Freigelassenen nicht auferlegt, und falls sie auferlegt worden, nicht gefordert werden können, wenngleich der Testator so verfügt hat.

96. JULIAN. lib. XXXIX. *Dig.* — Jemand hatte in einem Testamente oder Codicille folgendes Vermächtniss gemacht: Der Pamphila sollen vierhundert Goldstücke gegeben werden, wie nachstehend: von meinem Verwalter Julius soviel Goldstücke, und soviel, die ich im Feldlager habe, und soviel, die ich baar liegen habe. Nach vielen Jahren starb er und dieser letzte Wille bestand noch, es waren aber alle diese Summen zu anderem Gebrauch verwendet; es fragt sich nun, ob das Fideicommiss gefordert werden kann. Ich habe geantwortet, es sei wahrscheinlicher, dass der Hausvater (Testator) den Erben nur habe bezeichnen wollen, woher sie die vierhundert Goldstücke ohne Unbequemlichkeit für die Vermögensverwaltung zusammenbringen könnten, als dass er dem Fideicommiss, was ursprünglich unbedingt gegeben war, eine Bedingung habe anhängen wollen; mithin gebühren der Pamphila die Vierhundert. §. 1. So oft er blosse Güter nach dem Julischen Gesetz [87]) dem Fiscus zufallen, werden die Vermächtnisse und Fideicommisse entrichtet, welche der Erbe, dem sie auferlegt waren, hätte entrichten müssen. §. 2. Wenn dir ein Sclav vermacht ist und du ersucht worden bist, dem Titius etwas, bis zum Belauf des Werths dieses Sclaven, zu entrichten, nachher aber der Sclav gestorben ist, so brauchst du nichts als Fideicommiss zu leisten. §. 3. Wenn ein antheilig eingesetzter Erbe ersucht worden ist, Geld vorwegzunehmen und denen, welchen solches im Testamente vermacht war, zu vertheilen, so hat er dasjenige, was unter Bedingung vermacht ist, [erst] dann zu entnehmen, wenn die Bedingung eingetreten ist; bis dahin muss ihm, oder denen, welchen die Vermächtnisse ausgesetzt sind, bürgschaftliche Caution geleistet werden. §. 4. Ein Legatar, dem [nach dem Testamente] ein bedingt freigelassener Sclav Geld auszahlen soll, kann ersucht werden, eben dieses Geld einem Andern zu erstatten. Denn da der Testator durch Codicille die Freiheit unbedingt geben und so die Bedingung aufheben kann, warum sollte er nicht auch Macht haben, dieses Geld durch Fideicommisse zu entziehen?

97. IDEM lib. XLII. *Dig.* — Wenn mir Stichus vermacht und das Fideicommiss auferlegt worden ist, entweder den Stichus oder den Pamphilus, meinen eignen Sclaven [dem Titius] auszuantworten, und ich beim Stichus, wegen des Fal-

---

87) *L. Julia et Papia Poppaea* (*caducaria*). S. Ulpianus 17. 2.

cidischen Gesetzes, etwas am Vermächtnisse verloren habe, so muss ich entweder meinen Sclaven Pamphilus ganz, oder vom Stichus soviel, als ich vermöge des Vermächtnisses erhalten habe, dem Titius geben.

98. Idem lib. LII. *Dig.* — Ein Sclav, dem die Feinde gefangen haben, kann gültig vermacht werden [88]); denn das ist die Wirkung des Postliminiumsrechts, dass man einem in der Gewalt der Feinde befindlichen Sclaven sowohl zum Erben einsetzen als vermachen kann.

99. Idem lib. LXX. *Dig.* — Wenn Stichus einem Herrn vermacht ist, und dessen Sclaven die Wahl [eines Sclaven], so gehört, sage ich, die Hälfte des Stichus dem Herrn, weil der Sclav, wenn er freigelassen wird, eben diesen Stichus wählen könnte.

100. Idem lib. LXXVII. *Dig.* — Wenn mir Sempronius, vom Titius, seinem Erben, ab, etwas vermacht hat, und Titius mir eben dasselbe unter der nämlichen Bedingung vermacht, so erwerbe ich bei Eintritt der Bedingung das Vermächtniss aus dem Testamente des Sempronius.

101. Idem lib. LXXVIII. *Dig.* — Wenn Stichus meinem Sclaven durch ein Testament vermacht worden ist, und ich dieses Vermächtniss ausgeschlagen habe, nachher aber Codicille sich auffinden, woraus sich ergibt, dass derselbe Stichus auch mir selbst vermacht worden ist, so kann ich denselben dessenungeachtet fordern. §. 1. Wenn Jemandem, der in der Gewalt der Feinde ist, etwas vermacht wird, und derselbe bei den Feinden stirbt, so ist das Vermächtniss kraftlos, wenngleich es durch das Postliminium hätte gültig werden können.

102. Idem lib. LXXXI. *Dig.* — Wenn ein Herr, der jünger als zwanzig Jahre ist, einen Sclaven ohne Nachweisung eines rechtlichen Grundes freilässt [89]) und nachher ihm ein Vermächtniss aussetzt, so bekommt derselbe, wenn er nachher veräussert und freigelassen worden ist, das Vermächtniss [doch] nicht; denn dasselbe ist ebenso kraftlos, als ob es ohne Freilassung gegeben worden wäre.

103. Idem lib. LXXXIII. *Dig.* — Ein heimliches Fideicommiss ist als Umgehung des Gesetzes zu betrachten; so oft [nämlich] [90]) Jemand weder durch Testamente, noch durch Codicille [um die Erstattung] ersucht wird, sondern durch eine Privatversicherung oder Handschrift sich verpflichtet, ein Fidei-

---

88) S. o. Fr. 9. *h. t.* aber auch unten Fr. 101. §. 1.
89) S. §. 4. *sq. Inst.* 1. 6.
90) Dieser Satz ist Erklärung des heimlichen Fideicommisses, da dieses nicht auf andere Art denkbar ist.

commiss Jemandem zu erstatten, der nicht fähig ist, es zu erwerben [91]).

104. Idem lib. I. ad Urs. Feroc. — Auf folgende Art war ein Vermächtniss allen eingesetzten Erben auferlegt: Wer immer mein Erbe sein wird, soll dem Titius Hundert zu geben verbunden sein; hernach hiess es weiter unten, einer von den Erben sollte solche nicht geben; es fragt sich also, ob die übrigen Erben die ganzen Hundert geben müssen, oder den verhältnissmässigen Antheil jenes Einen, nach dessen Erbantheil, abziehen können. Er hat geantwortet, es sei richtiger, dass die andern Erben die ganzen Hundert zahlen müssten, da der wörtliche Ausdruck dieser Auslegung nicht widerspreche und der Wille des Testators damit übereinstimme. §. 1. In einem Testamente stand Folgendes: Dem Lucius Titius soll mein Erbe, wenn er ihm den Schein, mittelst dessen ich eine Schuld gegen ihn übernommen habe, herausgibt, Hundert auszahlen; hierauf war Titius gestorben, ohne dem Erben den Schein auszuantworten, und es wurde gefragt, ob das Vermächtniss seinem Erben zukomme; Cassius antwortete: wenn wirklich ein Schein vorhanden gewesen sei, so komme es ihm nicht zu, weil ohne dessen Zurückgabe das Vermächtniss gar nicht anfallen konnte (*dies non cessit*). Julianus bemerkt dazu: wenn nur zur Zeit der Testamentserrichtung kein Schein existirte, so könne mit demselben Grunde gesagt werden, dass das Vermächtniss dem Titius gebühre [92]), weil eine unmögliche Bedingung für ungeschrieben geachtet wird. §. 2. Sabinus sagt, auch Sachen der Feinde können vermacht werden, wenn sie auf irgend eine Weise käuflich sind. §. 3. Wenn dem Attius folgendes Vermächtniss ausgesetzt ist: wer immer mein Erbe sein wird, soll verbunden sein, meinem Erben Attius Zehn zu geben, so kann Attius auf die Zehn, nach Abzug seines Antheils, klagen. §. 4. So auch, wenn einem Erben anbefohlen ist, Zehn [ins Erbe] zu zahlen und [dagegen] ein Grundstück allein zu nehmen, hat er die Zehn, nach Abzug seines Antheils, zu zahlen [93]). §. 5. Endlich ist gewiss, dass, wenn so vermacht ist: wer immer mein Erbe sein wird, soll verbunden sein, meinem Erben Zehn zu geben, aller Erben Antheile sich ausgleichen, weil jeder sich selbst sowohl, als seinem Miterben zu geben verpflichtet worden ist. §. 6. Jemand hatte einen Erben

91) Vgl. die Anmerk. 28. zu Fr. 17. §. 2. *D. de usur. et fruct.* 22. 1. Bd. II. S. 604.

92) Nämlich unbedingt und also, wenn er nach dem Testator stirbt, auch ohne Unterschied seinen Erben.

93) S. u. Fr. 44. §. 10. *D. de condit. et dem.* 35. 1.

auf den Fall eingesetzt, wenn dessen Mutter gestorben sein würde, darauf einen Nacherben ernannt und von diesem ab demjenigen, den er unter jener Bedingung einsetzte, Vermächtnisse ausgesetzt; nun war dieser [erste Erbe] vor seiner Mutter, nach dem Anfall (*postquam dies cesserat*) dieser Vermächtnisse gestorben; es wurde also gefragt, ob seinem Erben die Vermächtnisse zukämen? Richtiger ist, dass es ihm allerdings zukomme, es mag dem ersten Erben nun das Vermächtniss vom Nacherben ab unbedingt, oder unter dieser Bedingung: wenn er nicht Erbe wird, ausgesetzt sein; denn durch seinen Tod wird die Bedingung erfüllt. §. 7. Wenn ein Eidam seinen Schwiegervater zum Erben einsetzt und einen Theil der Erbschaft einem Andern vermacht, so ist er, nach einem Gutachten des Sabinus, [nur] nach Abzug des Heirathsguts den vermachten Theil herauszugeben schuldig, gleichwie er, wenn er aus einem Darlehne Geld zu fordern gehabt hätte, auch [nur] nach Abzug desselben den Theil der Erbschaft auszuzahlen gehabt hätte.

105. Idem lib. I. *ex Minic.* — Ein Vermächtniss lautete so: was Lucius Titius mir schuldet, soll mein Erbe dem Cornelius zu geben verbunden sein. Aus diesem Vermächtnisse ist der Erbe zu weiter nichts als zur Abtretung seiner Klagen verpflichtet [94]).

106. ALFEN. VAR. lib. II. *Dig. a Paulo epitom.* — Wenn in einem Testamente steht: mein Erbe soll dem Licinius hundert Goldstücke verbunden sein, und nicht dazu gesetzt ist: zu geben, so ist das Vermächtniss unstreitig [gleichwohl dem Licinius] zuständig.

107. AFRICAN. lib. II. *Quaest.* — Wenn mehreren Erben Vermächtnisse auferlegt sind, und zugleich einem von ihnen anbefohlen ist, selbige vorwegzunehmen und abzuentrichten, so steht es, sagt er, denen, welchen vermacht ist, frei, entweder die einzelnen Erben darauf zu belangen, oder den, dem die Vorwegnahme auferlegt ist; daher muss der, welchem dies anbefohlen ist, den Miterben ihrer Schadloshaltung wegen Sicherheit leisten [95]). §. 1. Wenn Jemand einen Sclaven, dem er, ohne ihm die Freiheit zu geben, etwas vermacht hat, auf den Todesfall desselben [Jemandem] vermacht, so ist nicht zu zweifeln, dass das Vermächtniss wirksam sei; deshalb nämlich, weil mit dem Tode des Sclaven dasjenige, was ihm vermacht ist, dem zufällt, dem er selbst vermacht ist.

108. Idem lib. V. *Quaest.* — Wenn vorgeschützt wird,

---

94) Vgl. Fr. 43. §. 6. *h. t.*
95) Vgl. o. Fr. 96. §. 3. *h. t.*

dass ein vermachter Sclav bei Lebzeiten des Testators entwichen sei, so ist er auf Kosten und Gefahr dessen, welchem er vermacht ist, demselben anzuschaffen; weil der Erbe die vermachte Sache [blos] an dem Orte entrichten muss, wo der Testator sie verlassen hat. §. 1. Wenn etwas, das du aus einem Testamente mir schuldig bist, von irgend einem Andern meinem Sclaven geschenkt wird, so bleibt mir dennoch die Klage aus dem Testamente, vorzüglich wenn ich nicht weiss, dass die Sache mein geworden ist; sonst würde folgen, dass du, wenngleich du selbst den Sclaven mir geschenkt hättest, wider meinen Willen von der Schuld befreit würdest; was durchaus nicht anzunehmen ist, da du nicht einmal durch eine wider meinen Willen an mich geleistete Zahlung befreit werden würdest. §. 2. Dem Titius war ein Sclav vermacht, und es wurde gefragt, ob der Erbe die Wahl habe, wen er geben wolle, oder ob dieselbe dem Legatar zustehe? Ich habe geantwortet, das Richtigste sei, dass die Wahl dem zukomme, dem freistehe, sich dieser oder jener Klage zu bedienen, das heisst dem Legatar [96]). §. 3. Folgendes Vermächtniss: Diesem oder Jenem, welcher von Beiden zuerst auf das Capitol steigen wird, ist gültig, wie deutlich daraus erhellet, dass [z. B.] den Freigelassenen des Testators der Niessbrauch [an einer Sache] und demjenigen von ihnen, welcher die andern überleben würde, das Eigenthum [derselben] ohne allen Zweifel gültig vermacht werden kann; dasselbe hielt er (Africanus) auch auf den Erben anwendbar. §. 4. Den Stichus, den ich mir von dir stipulirt hatte, hat Titius von dir, als seinem Erben, ab, mir vermacht; ist nun die Stipulation nicht wegen eines unentgeldlichen Geschäfts geschehen, so halte ich das Vermächtniss für wirksam [97]); wenn [ich] aber aus zwei [unentgeldlichen Geschäften die Sache fordere], so scheint mir richtiger, dass das Vermächtniss kraftlos sei, weil mir [von dem Angelobten] nichts fehlt und die nämliche Sache nicht zweimal entrichtet werden kann. §. 5. Wenn du aber aus dem Testamente des Titius mir den Stichus zu gewähren schuldig bist, und nun Sempronius eben denselben von dir, als seinem Erben, ab, mir vermacht, und mir als Fideicommiss auferlegt, ihn einem Andern auszuantworten, so ist das Vermächtniss gültig, weil ich ihn nicht behalte. Dasselbe ist auch Rechtens, wenn er Geld von mir ab vermacht, und um so mehr dann, wenn das Fideicommiss in dem ersten Testamente auferlegt ist. So auch, wenn bei dem ersten Testamente das

96) S. o. Fr. 20. *h. t.*
97) S. o. Fr. 34. §. 7. *h. t.*

Falcidische Gesetz in Anwendung kommt, werde ich soviel als mir des Falcidischen Viertheils wegen dort abgezogen worden ist, aus dem andern Testamente bekommen. §. 6. Ebenso wenn ich Erbe eines Mannes werde, der zahlungsunfähig ist, und dessen Grundstück mir zu gewähren, dir [in einem Testamente] anbefohlen ist, bleibt deine Verbindlichkeit unverändert, sowie sie auch bleiben würde, wenn ich dasselbe Grundstück gekauft hätte. §. 7. Wenn so geschrieben steht: Ueber das, was ich dem Titius vermacht habe, soll mein Erbe dem Sejus Zehn geben; so ist kein Zweifel, dass dem Titius sein Legat bleibt und Sejus nicht mehr als Zehn bekommt; denn es ist auch sehr gebräuchlich, so zu vermachen: dem Lucius Titius soviel und über dieses seiner Frau und seinen Kindern soviel. §. 8. Wenn Einem, dem [ausserdem] nichts vermacht ist, etwas mit dem Zusatz: über dieses, vermacht wird, so ist kein Zweifel, dass das, was so vermacht ist, ihm werden muss, und weit weniger kann es zweifelhaft sein, dass, wenn ich von einem, der mir nichts schuldet, mir folgendermaassen stipulirt habe: gelobst du ausser dem, was du mir schuldig bist, mir Zehn zu geben? mir die Zehn gebühren. §. 9. Wenn einem fremden Sclaven die Freiheit, zugleich aber er selbst [Jemandem] vermacht ist, so kann, sagt Africanus, auf ihn aus dem Testamente geklagt werden; denn da die Freilassung ungültig ist, so sei es widersinnig, dass durch sie ein Vermächtniss sollte unwirksam gemacht werden können, was sonst, auch wenn es allein gegeben werden wäre, gegolten haben würde. §. 10. Wenn Jemand, der Fünf in Casse hatte, folgendermaassen vermacht oder auf Stipulation angelobt hat: die Zehn, die ich in Casse habe, so ist sowohl das Vermächtniss als die Stipulation gültig, doch so, dass mit der Stipulations- oder mit der Testamentsklage nur Fünf gefordert werden können. Auch auf die fehlenden Fünf eine Klage aus dem Testamente zuzulassen, wird das Sachverhältniss kaum gestatten; denn es ist gewissermaassen eine bestimmte körperliche Sache vermacht, die nicht vorhanden ist. Ist aber die Summe zur Zeit des Todes [des Testators] voll gewesen und nachher etwas davon weggekommen, so geht dies unstreitig nur dem Erben verloren. §. 11. Wenn ein Sclav vermacht ist und der Erbe Verzug verhängt, so geht dessen Leben und [etwanige] Verschlechterung auf seine Gefahr, so dass er, wenn er ihn in schwächlichem Zustande übergibt, deshalb verbindlich bleibt. §. 12. Wenn dir etwas vermacht und mir auszuantworten fideicommissweise auferlegt ist, du aber aus demselben Testamente weiter nichts erhältst, so hast du, wie Africanus erachtete, bei der Klage auf dieses Vermächtniss

bles für Unredlichkeit, ausserdem [98]) aber auch für Fahrlässigkeit zu haften, gleichwie es bei den Contracten guten Glaubens gehalten wird, dass, wo dabei beide Theile Vortheil haben, auch für Fahrlässigkeit, wo nur Einer nur für Unredlichkeit eingestanden werde. §. 13. Jemand hatte beim Titius Perlen verpfändet; darauf hatte er seinen Sohn zum Erben eingesetzt, seine Tochter aber enterbt, und ferner verordnet: dich, Titius, ersuche ich, die Perlen, welche ich dir zum Pfand gegeben habe, zu verkaufen, und nach Abzug deiner ganzen Forderung den Ueberschuss ganz meiner Tochter zu erstatten, aus dieser Verordnung kann die Tochter gegen den Bruder auf das Fideicommiss klagen, dahin, dass er ihr seine Klagen gegen den Schuldner abtrete; denn in diesem Falle ist der, welcher Gläubiger gewesen, als Schuldner zu betrachten, nämlich des Betrags, um welchen der Werth des Pfandes die Summe der Schuld übersteigt. §. 14. Es ist aber nicht zu verwundern, dass [hier] ein Anderer durch das Fideicommiss verbindlich wird, als der [um dessen Erstattung] ersucht ist [99]); denn auch wenn im Testamente so steht: ich ersuche dich, Titius, gegen Empfang von Zehn jenen Sclaven freizulassen, oder dem Sempronius etwas zu leisten, so ist dies zwar nicht angemessen ausgedrückt, es ist aber ebenfalls als ein dem Erben auferlegtes Fideicommiss zu betrachten, dass er das Geld dem Titius zahle; daher wird Titius sowohl gegen den Erben klagen, als selbst zur Freilassung des Sclaven, oder zur Leistung des Anbefohlenen an den Sempronius, angehalten werden können. §. 15. Avidius legte seinem Sohne als Fideicommiss auf, vieren seiner Freigelassenen eine gewisse Summe Geldes vorzuschiessen und bestimmte dafür einen niedrigen Zinsfuss; dieses Fideicommiss wurde für völlig gültig erachtet.

109. Idem lib. VI. *Quaest.* — Wenn Jemand seiner Frau das, was er ihr bei Lebzeiten geschenkt hat, gewöhnlichermaassen vermacht, so ist, sagt Africanus, seine Meinung von keinen andern Schenkungen zu verstehen, als von denen, die rechtlich ungültig sind. Sonst würde er ein unnützes Vermächtniss gemacht haben; wie wenn er es so ausdrückte: was ich meiner Frau rechtmässig geschenkt haben werde, oder: was ich meiner Frau einer Freilassung wegen geschenkt haben werde [100]), vermache ich ihr; auch dieses Vermächtniss ist nämlich wir-

98) Nämlich wenn dir noch etwas ausgesetzt ist.
99) Vgl. o. Fr. 77. *h. t.*
100) S. o. Fr. 7. §. 9. *D. de don. int. v. et u.* 24. 1.

kungslos. §. 1. Ein Erbe, dem als Fideicommiss aufgegeben war, mir ein Grundstück oder die Summe von Hundert zu erstatten, verkaufte das Grundstück an den Titius, da ihm nun die Wahl gelassen ist, zu geben, was er lieber will, nur so, dass er eins von beiden ganz gewähre, so liegt es, meines Erachtens, in der Amtspflicht des Prätors, wenn Titius das Geld anbietet, die Klage auf das Grundstück zurückzuweisen. Denn so kommt dasselbe Verhältniss heraus, welches Statt gefunden haben würde, wenn das Grundstück nicht veräussert worden wäre; indem auch bei der Klage wider den Erben selbst die Pflicht des Prätors oder des Schiedsrichters dahin gehen würde, wenn das Grundstück nicht abgetreten würde, den Anspruch nicht höher und nicht niedriger als auf Hundert zu bestimmen.

110. IDEM lib. VIII. *Quaest.* — Wenn ein Erbe, welchem befohlen ist, überhaupt einen Sclaven, welchen er selbst wollen werde, zu geben, wissentlich einen diebischen gibt und dieser den Legatar bestiehlt, so kann, sagt Africanus, die Gefährdeklage angestellt werden. Weil aber unstreitig ist, dass der Erbe verbunden ist, nicht den schlimmsten zu geben [101]), so ist er auch verpflichtet, einen andern Sclaven zu gewähren und auch jenen als des Schadens wegen ausgeliefert [102]) im Stiche zu lassen.

111. MARCIAN. lib. II. *Institut.* — Wenn ein [im Testament ernannter] Vormund auch [nur] wegen eines Theils des Vermögens, z. B. wegen des in Italien oder des in der Provinz belegenen, die Vormundschaft ablehnt, so verliert er alles, was ihm im Testamente zugewandt ist [103]), dahin haben die Kaiser Severus und Antoninus [104]) rescribirt.

112. IDEM lib. VI. *Institut.* — Wenn Jemand Landbauer [105]) ohne die Güter, zu denen sie gehören, vermacht, so ist das Vermächtniss ungültig; ob aber ihr Werth entrichtet werden müsse, ist, wie die Kaiser Marcus und Commodus rescribirt haben, nach dem Willen des Erblassers zu beurtheilen. §. 1. Wenn ein Erbe, dem auferlegt ist, seinen eigenen Sclaven Jemandem zu geben, denselben verkauft, so muss er dessen Werth ersetzen; es macht auch keinen Unterschied, ob

---

101) S. o. Fr. 37. *pr. h. t.*
102) S. *Inst.* 4. 8.
103) Vgl. Fr. 28. *pr. D. de testam. tut.* 26. 2. Fr. 27. *D. de excus.* 27. 1. Fr. 41. §. 3. *D. de fideic. libert.* 40. 5.
104) Septimius Severus und Caracalla.
105) *Inquilini*, hier soviel als *servi coloni, censitae, glebae adscripti*, Sclaven, die ohne die Güter, auf welchen sie sesshaft waren, nicht verkauft werden konnten. Spätere Verfügungen hierüber enthält *Cod.* 11. 47.

er von dem Vermächtnisse gewusst hat oder nicht. Aber auch wenn der Erbe den Sclaven verschenkt, und der, welchem er geschenkt worden, ihn freigelassen hat, ist der Erbe gehalten, wenn er schon nicht gewusst hat, dass ihm dieses Vermächtniss auferlegt sei. §. 2. Ist ein Vermächtniss so ertheilt: dem Titius nebst dem Sejus vermache ich, so ist es Beiden vermacht, sowie Beides vermacht ist, wenn das Gut nebst dem Formischen Hause vermacht ist [106]). §. 3. Wenn Jemand im Testamente etwas verordnet hat, was gegen das Recht oder die guten Sitten läuft, so gilt es nicht, z. B. etwas gegen ein Gesetz, oder gegen das Edict des Prätors, oder etwas Schändliches. §. 4. Die Kaiser Severus und Antoninus haben rescribirt, in einem Testamente wider den Inhalt eines Gesetzes und das Ansehen des Rechts einen Eid aufzuerlegen, sei ohne Kraft [107]).

113. IDEM lib. VII. *Instit.* — Einem fremden Sclaven kann unter der Bedingung vermacht werden: so lange er Sclav sein wird, oder: wenn er des Titius Sclav werden sollte; wie auch Marcellus sagt. §. 1. Wenn Jemand seinem Sclaven die Freiheit nach Ablauf einer Frist ertheilt, und den Erben ersucht, mittlerweile, bis er zur Freiheit gelange, ihm Kost zu reichen, so ist, wie die Kaiser Severus und Antoninus rescribirt haben, dem Willen des Testators nachzugehen. §. 2. Wenn Jemand Einem von dem ersten Erben ab Hundert, sodann aber demselben von dem Nacherben ab Zweihundert vermacht, und nachher die Vermächtnisse im Allgemeinen wiederholt, so ist diese Wiederholung von Dreihundert zu verstehen. §. 3. Wenn aber ein Vater seinem unmündigen Sohne substituirt, und bei der Nacherbeinsetzung die Vermächtnisse wiederholt hat, so hat, falls der Unmündige Erbe wird und in der Unmündigkeit stirbt, die Wiederholung keine Kraft, weil der Wille des Testators ist, dass sie einmal entrichtet werden sollen. §. 4. Wenn ein Vermächtniss einem Unmündigen unter der Bedingung: dafern er die Mündigkeit erreicht, auferlegt und bei der Nacherbeinsetzung wiederholt ist, so muss auch der Nacherbe solches leisten, und die Bedingung, welche das Vermächtniss ungültig macht, ist nicht als wiederholt zu betrachten. §. 5. Abgeschmackte Willenserklärungen Verstorbener in Betreff des Begräbnisses, z. B. der Bekleidung oder was sonst überflüssiger Weise auf die Bestattung verwendet werden solle, gelten nichts, wie Papinianus im dritten Buche der *Responsa* schreibt.

---

106) S. a. u. Fr. 121. *h. t.*
107) Vgl. Fr. 8. *pr. D. de condit. inst.* 28. 7.

114. Idem lib. VIII. *Instit.* — Ein Haussohn, der Soldat oder ausgedient ist, kann, wenn er gleich ohne Testament stirbt, seinem Vater ein Fideicommiss auferlegen, da er auch ein Testament machen kann. §. 1. Wenn ein Freigelassener ohne Testament stirbt, so kann er seinem Freilasser bis zum Betrage des Pflichttheils [108]) ein Fideicommiss auferlegen, weil ihm, wenn er ein Testament machte, freistände, ihm mehr nicht als den Pflichttheil zu hinterlassen. §. 2. Wer ohne Testament stirbt und weiss, dass sein Vermögen als erblos dem Fiscus zufallen werde, kann dem Fiscus Fideicommisse auflegen. §. 3. Beim Marcellus im zwölften Buche der Digesten wird folgende Frage abgehandelt: Es hatte Jemand Einem, dem er ein Grundstück vermachte, das Fideicommiss aufgelegt, dieses Grundstück nach seinem Tode dem Sempronius zu erstatten; demselben Legatar hatte er auch als Fideicommiss aufgelegt, dem Titius Hundert zu geben [109]); nun fragt sichs, was Rechtens sei. Marcellus sagt: wenn der Testator dem Titius Hundert aus den Nutzungen, die der Legatar bei Lebzeiten erheben würde, ausgesetzt hat und der Legatar erst nach so langer Zeit verstorben ist, dass die Nutzungen zum Betrag von Hundert anstiegen, so wird Titius Hundert bekommen müssen; wenn aber der Legatar nach Empfang des Vermächtnisses gleich verstorben ist, so erlischt das Fideicommiss des Titius, weil angenommen ist, dass Niemand mehr zu erstatten ersucht werden kann, als ihm hinterlassen worden ist. §. 4. Wenn aber das Fideicommiss des Titius nicht auf die Zeit des Todes des Legatars gestellt ist, so müsse es, sagt Marcellus, ihm sofort gegeben werden; jedoch gegen zu bestellende Sicherheit, dass er zurückgeben werde, was er zuviel empfangen haben würde; diese Caution verfalle alsdann, wenn der Legatar eher sterbe, als bis er aus den Nutzungen Hundert gezogen habe; aber es ist kaum anzunehmen, dass der Testator gewollt habe, der Legatar solle aus den Nutzungen etwas geben, ehe er welche gezogen hätte. Jeden Falls wird der Legatar zu hören sein, wenn er das ganze Grundstück übergeben will, dafern ihm wegen der Zurückgabe Sicherheit geleistet wird; denn es wäre abgeschmackt, wenn er aus eigenen Mitteln Hundert geben sollte, zumal wenn das Grundstück [nur] Hundert oder nicht viel mehr werth ist; dies ist bei uns Rechtens. §. 5. Wenn Jemandem etwas erlaubter Weise ausgesetzt ist [110]), das er zwar selbst wegen eines eigenen körperlichen Mangels, oder wegen der Beschaffenheit der ausgesetzten Sache, oder

108) D. h. so dass dieser frei bleibe.
109) Nämlich auch bei seinem Tode zu hinterlassen, wie das Folgende zeigt.
110) *Vel jus aliud* ist wohl nur Glossem.

aus irgend einer andern gegründeten Ursache nicht besitzen kann, ein Anderer hingegen wohl besitzen mag, so erhält er dafür den Preis, für den es käuflich zu sein pflegt. §. 6. Niemand kann [im Testamente fideicommissweise] ersucht werden, einen Andern zum Erben einzusetzen; jedoch hat der Senat ausgesprochen, dass dies ebenso zu verstehen sei, als wenn der Testator ihn ersucht hätte, die Erbschaft zu erstatten. §. 7. Wie nun, wenn der Erbe ersucht worden ist, nach seinem Tode den vierten Theil seiner [111]) Erbschaft zu erstatten? Für richtiger halte ich, was auch Scävola anmerkt und Papirius Fronto schreibt, dass das Fideicommiss ebenso gelte, als wenn er [vom Testator] ersucht worden wäre, seine [112]) Erbschaft zu erstatten; die Erstattung ist also so weit zu bewirken, als die Erbschaft des Testators es nach dem üblichen Rechte zulässt [113]). §. 8. Wenn aber der Erbe ersucht wird, seine Kinder der väterlichen Gewalt zu entlassen, so ist er nicht gezwungen, dies zu thun, weil die väterliche Gewalt unschätzbar ist. §. 9. Gebäude, die abgetragen werden müssen, können weder vermacht, noch durch ein Fideicommiss hinterlassen werden, und so hat es der Senat verordnet. §. 10. Wenn einem fremden Sclaven ein Vermächtniss ohne die Freiheit ausgesetzt ist, und er die Freiheit erlangt hat, so kann er zur Erhebung des Vermächtnisses zugelassen werden. §. 11. Die Kaiser Severus und Antoninus haben rescribirt: wenn Jemand, welcher unter einer Bedingung um [fideicommissarische] Erstattung an seines Bruders Söhne ersucht worden ist, so könne er vor dem Anfall des Fideicommisses (*ante diem f. cedentem*) [114]) diesen in väterlicher Gewalt stehenden Kindern nicht einmal mit ihrem Willen erstatten, da der Fall eintreten könne, dass sie beim Anfall des Fideicommisses ausser der väterlichen Gewalt sich befinden und das Fideicommiss ihnen so erstattet werden müsse, oder dass, falls einer von ihnen vorher verstorben wäre, es nicht Allen zu erstatten sei. §. 12. Dieselben Fürsten haben rescribirt, den Söhnen brauche vor Eintritt der Klagbarkeit des Fideicommisses (*ante diem f. venientem*) die mütterliche Erbschaft nicht erstattet zu werden; der Erbe könne aber gewöhnliche Caution bestellen, oder wenn er dies nicht vermöchte, so würden die Erben zur Erhaltung des Fideicommisses in den Besitz eingewiesen, so dass sie als Pfand und nicht als Eigen-

---

111) Des Erben.
112) Des Testators.
113) Nämlich in sofern die Erbschaft des Testators den vierten Theil des Vermögens des Erben oder mehr ausmacht, und so, dass die *quarta Pegasiana* ihm unverkürzt bleibe.
114) D. i. vor Eintritt der Bedingung.

thum besitzen, auch das Recht der Veräusserung, aber nur pfandweise, haben, gleichwie der Sohn durch den Vater und der Sclav durch den Herrn Nutzungen ziehe. §. 13. Wenn Jemand ersucht wird, etwas als Fideicommiss zu erstatten, falls er ohne Kinder sterben sollte, so ist die Bedingung weggefallen, so bald die Kinder den Vater überlebt haben; und es kommt nichts darauf an, ob sie seine Erben geworden sind. §. 14. Die Kaiser Severus und Antoninus haben rescribirt, dass Verfügungen in Testamenten, wodurch die Veräusserung einer Sache verboten, der Grund aber, weshalb der Testator dies so wolle, nicht angegeben ist, ungültig seien, dafern nicht Jemand vorhanden sei, in Rücksicht auf welchen solches verordnet ist; indem da eine blosse Vorschrift hinterlassen wird, die man in einem Testamente zu geben nicht befugt ist. Wenn man jedoch zum Besten seiner Kinder, oder Nachkommen, oder Freigelassenen, oder Erben, oder sonst anderer Personen einen Willen der Art ausspreche, so müsse er befolgt werden; nur dürfe solches weder den Gläubigern, noch dem Fiscus zum Nachtheil gereichen; denn wenn der Erbe wegen Schulden des Testators in Gant verfällt, so trifft das gemeinsame Schicksal auch die Fideicommissare [115]). §. 15. Ein Vater hatte seinen Sohn, von dem er drei Enkel hatte, zum Erben eingesetzt und ihm als Fideicommiss auferlegt, ein gewisses Grundstück nicht zu veräussern, sondern bei der Familie zu lassen. Da nun der Sohn vor seinem Tode zwei [seiner Kinder] zu Erben ernannte, das dritte enterbt und jenes Grundstück einem Fremden vermacht hatte, so haben die Kaiser Severus und Antoninus rescribirt, der Sohn habe allerdings den Willen des Vaters nicht erfüllt. §. 16. Aber auch, wenn er zwei [Kinder] enterbt, und eines zum Erben eingesetzt, dabei aber das Grundstück einem Fremden vermacht hat, können, wie Marcellus dafür hält, die Enterbten aufs Fideicommiss klagen; was auch dann Statt findet, wenn er bei Lebzeiten die Kinder der väterlichen Gewalt entlassen und nachher das Grundstück verkauft hätte. §. 17. Wenn aber alle Kinder, zu ungleichen Theilen, zu Erben eingesetzt sind, so können die, welchen geringere Theile beschieden, nicht klagen, um gleiche, nicht nach ihren Erbantheilen verhältnissmässige, Theile an dem Fideicommiss in Anspruch zu nehmen; denn der Testator hat dasselbe in der That bei der Familie, wenn auch etwa nur einem Einzigen, hinterlassen. §. 18. So auch, wenn er nur einen [seiner Nachkommen] zum Erben eingesetzt und sonst Keinem etwas vermacht hätte, können die Enterbten mittlerweile, so lange die Sache bei der Familie

115) D. h. sie verlieren ihre Rechte aus dem Fideicommiss.

bleibt, nichts verlangen. §. 19. Zuweilen gereicht es zum Vortheil des Erben, wenn ein Sclav, der vermacht oder durch Fideicommiss Jemandem hinterlassen ist, stirbt, z. B. wenn es ein fremder Sclav ist, oder zwar ein eigener, aber Mehreren besonders dergestalt vermacht, dass ein Jeder ihn [116]) ganz erhält; vorausgesetzt, dass der Sclav ohne Schuld des Erben umgekommen ist.

115. ULP. lib. II. *Instit.* — Auch diese Redensarten: ich wünsche, dass du gebest, ich glaube, du werdest geben, drücken ein Fideicommiss aus.

116. FLORENT. lib. XI. *Instit.* — Ein Vermächtniss ist ein Abzug von der Erbschaft, wodurch der Testator von dem Ganzen, das dem Erben gehören würde, Jemandem etwas zuwenden will. §. 1. Dem Erben kann nicht von ihm selbst, wohl aber von einem Miterben ab ein Vermächtniss ertheilt werden. Wenn also Jemandem, der zur Hälfte als Erbe eingesetzt, und zwei Fremden ein Grundstück vermacht ist, so gehört dem Erben, dem dieses Vermächtniss ertheilt ist, der sechste Theil dieses Grundstücks [117]), weil er von sich selbst gar nichts, von seinem Miterben zur Hälfte, aber, da zwei Fremde Theilnehmer sind, nicht mehr als den dritten Theil fordern kann [118]); die Fremden hingegen können von dem Erben, dem das Vermächtniss [mit] ausgesetzt ist, die Hälfte [119]), und von dem andern Erben den dritten Theil verlangen. §. 2. Setzt man einen fremden Sclaven zum Erben ein, so kann man ihn von ihm selbst ab weder ganz noch theilweise vermachen. §. 3. Einem zu einer Erbschaft gehörigen Sclaven kann gültig etwas vermacht werden, wenn schon dieselbe noch nicht angetreten ist; denn eine Erbschaft stellt die Person desjenigen vor, der sie hinterlassen hat. §. 4. Ein vermachtes Grundstück muss so gegeben werden, wie es hinterlassen worden ist; wenn also entweder dasselbe eine Dienstbarkeit gegen das Grundstück des Erben auf sich hatte, oder dieses gegen jenes, so muss, obgleich durch die Vereinigung des Eigenthums die Dienstbarkeit erloschen ist, doch das vorige Rechts-

116) Oder seinen Werth. S. o. Fr. 33. *h. t.*

117) Als dem Legatar seines Miterben. Das andere Sechstheil bleibt ihm auch nicht als Erben, weil es, wenn schon ungültig, doch einmal vermacht ist und also den Mitlegataren anwächst.

118) Es ist hier der dritte Theil des Antheils des Miterben am Grundstück, also der sechste, zu verstehen.

119) Nämlich ein Dritttheil, oder zwei Sechstheile, als ihre ursprünglichen Antheile am ihm auferlegten Theile des Vermächtnisses, und ein Sechstheil, das ihnen als ungültig vermacht, zugewachsen ist. S. o. Fr. 34. §. 11. 12. *h. t.*

verhältniss wieder hergestellt werden [120]); und wenn der Legatar die Dienstbarkeit dem Grundstücke nicht auflegen lassen will, so steht seiner Klage auf das Vermächtniss die Einrede der Gefährde entgegen; wird hingegen einem vermachten Grundstücke die Grundgerechtigkeit nicht wieder gewährt, so ist die Testamentsklage immer noch anzustellen.

117. MARCIAN. lib. XIII. *Institution.* — Wenn Städten etwas hinterlassen wird, so ist dies völlig gültig, es mag nun solches zur Vertheilung, oder zu einem Bau, oder zum Unterhalt [121]), oder zum Unterricht der Kinder oder zu sonst etwas Anderem bestimmt werden [122]).

118. NERAT. lib. X. *Regul.* — Ein folgendermaassen ausgesetztes Fideicommiss: ich fordere, ich begehre, dass du gebest, ist gültig, aber auch ein so lautendes: ich will, dass meine Erbschaft dem Titius gehören soll; ich weiss, du werdest meine Erbschaft dem Titius ausantworten.

119. MARCIAN. lib. I. *Regul.* — Wenn einem Sclaven vom Testator die Rechnungsablegung erlassen ist, so erlangt derselbe nicht, dass er nicht herausgeben dürfte und gewönne, was er in Händen hat, sondern nur, dass nicht eine strenge Untersuchung Statt finde, das heisst, dass nicht Nachlässigkeit, sondern blos Betrug berücksichtigt werde. Daher ist auch deshalb, weil einem, der im Testamente frei gelassen wird, die Rechnungsablegung erlassen ist, noch nicht anzunehmen, dass ihm das Sondergut vermacht sei.

120. ULP. lib. II. *Resp.* — Es ist kein Grund vorhanden, warum dem Erben verwehrt sein sollte, Gebäude zu verkaufen, deren Einkünfte als Amtsgenuss (*sportulae*) ausgesetzt sind; doch unbeschadet dem Rechte aus dem Vermächtniss. §. 1. Wenn Alle, denen ein Fideicommiss hinterlassen ist, in die Veräusserung [desselben] willigen, so findet keine Klage auf das Fideicommiss mehr Statt. §. 2. Nutzungen, die der Legatar aus einem unbedingt vermachten Grundstücke nach Antritt der Erbschaft gezogen hat, gehören ihm; der Pächter hat aber gegen den Erben die Klage aus dem Pachtcontracte.

121. MARCIAN. lib. III. *Regul.* — Wenn Jemand dem Titius nebst dem Mävius etwas vermacht hat, so wird auch der Eine ohne den Andern zum Empfang des Vermächtnisses zugelassen; denn auch wenn der Prätor sagt: der Leibesfrucht (*ventrem*) nebst den Kindern ertheile

---

120) Vgl. o. Fr. 70. §. 1. h. t.
121) Hülfsbedürftiger Personen.
122) Vgl. u. Fr. 122. §. 1. h. t.

ich den Besitz, wird, obschon keine Kinder da sind, der Leibesfrucht der Besitz eingeräumt [123]).

122. PAUL. lib. III. *Regul.* — Städten kann auch vermacht werden, was zur Ehre oder Zierde einer Stadt gereicht; als zur Zierde, was zu Erbauung eines Forums, eines Theaters, einer Rennbahn vermacht wird; zur Ehre, was zu Ausrichtung eines Fechter- oder Thierkampfspiels, zu Schauspielen, Wettrennen ausgesetzt, oder was zur Austheilung unter die einzelnen Bürger, oder zu einer Mahlzeit hinterlassen wird. Ferner wird als zur Ehre der Stadt gereichend erachtet, was zum Unterhalt schwachen Alters, als den Greisen oder den Knaben und Mädchen, hinterlassen wird. §. 1. Lucius Titius und Cajus Sejus sollen verbunden sein, dem Publius Mävius Zehn zu zahlen. Cajus Sejus wurde aber nicht Erbe. Hier sagt nun Sabinus, Titius allein sei das ganze Vermächtniss schuldig; denn Sejus sei als gar nicht genannt anzusehen. Diese Meinung ist richtig; nämlich Titius muss die ganze Summe von Zehn entrichten [124]). §. 2. Wenn Jemandem ein Grundstück unter der Bedingung vermacht ist, dass er dem Erben Hundert auszahle, das Grundstück aber gerade soviel werth ist, als er dem Erben zahlen soll, so kann er nicht genöthigt werden, ein ihm etwa auferlegtes Fideicommiss zu entrichten; denn wer eben soviel herauszahlt, als er bekommt, von dem kann man nicht sagen, dass er etwas aus dem Testamente erhalte [125]).

123. MARCELL. lib. sing. *Resp.* — Lucius Titius hinterliess zwei Söhne zu Erben und verordnete in seinem Testamente Folgendes: Alle diejenigen von meinen Kindern, die meine Erben werden, ersuche ich fideicommissweise, dass, wenn eines von ihnen kinderlos versterben sollte, es zwei Dritttheile meiner Erbschaft bei seinem Tode seinen Brüdern erstatte. Einer der Brüder starb und setzte seinen Bruder zu drei Viertheilen zum Erben ein: es fragt sich nun, ob er dem Fideicommiss Genüge geleistet habe. Marcellus hat geantwortet, das, was der Testator nach dem Testamente des Lucius Titius seinem Bruder [zu hinterlassen] schuldig gewesen, könne soweit, als ein Anderer dazu Erbe geworden, gefordert werden, wenn nicht bewiesen werden könne, dass der Testator es anders gemeint habe; denn es ist wenig Unterschied zwischen diesem Fall und dem, wenn sonst ein Gläubiger Erbe seines Schuldners wird. Allerdings wird aber der Mit-

---

123) Vgl. o. Fr. 112. §. 2. *h. t.*
124) S. o. Fr. 16 §. 1. *h. t.*
125) S. o. Fr. 114. §. 3. *in f. h. t.*

erbe gehört werden müssen, falls er beweisen könnte, dass der Testator seinen Bruder in der Absicht zum Erben eingesetzt habe, dass er mit der Einsetzung sich begnügen und auf das Fideicommiss verzichten sollte. §. 1. In einem Testamente ist Folgendes verordnet: Dem Cajus Sejus soll mein Erbe das und das geben; und ich bitte dich, Sejus, und trage dir fideicommissweise auf, alles dieses Vorstehende unverzüglich herauszugeben; gib ihm die Sachen selbst. Es fragt sich, ob dies ein heimliches Fideicommiss sei [126]), da der Testator im Testamente die Person, welcher erstattet werden soll, nicht bezeichnet hat. Marcellus hat geantwortet: Wenn Sejus zu Umgehung der Gesetze heimlich deshalb Versprechungen geleistet hat, so kann es ihm nichts helfen, dass der Hausvater (Testator) mit obigen Worten zu ihm gesprochen hat; denn er ist darum nicht weniger als Betrüger der Gesetze zu betrachten, da es ebenso ungewiss bleibt, wen der Testator habe begünstigen wollen.

124. NERAT. lib. V. *Membran.* — Wenn namentlich aufgezählten Erben etwas zu geben auferlegt ist, so ist am natürlichsten, dass sie dafür zu gleichen Theilen verbindlich seien; denn die Aufzählung der Personen hat eben die Wirkung, dass sie in Leistung des Vermächtnisses gleich gestellt werden, da sie sonst, wenn sie nicht genannt wären, nach Verhältniss ihrer Erbtheile verpflichtet sein würden.

125. RUTIL. MAXIM. lib. sing. *ad Legem Falcidiam.* — Wenn dem Erben anbefohlen ist, Hundert vorwegzunehmen und [dann] die Erbschaft zu erstatten, der Freilasser [des Testators] aber den Erbschaftsbesitz (das prätorische Erbrecht) gegen das Testament erlangt, so verhindert sich, gleichwie die Vermächtnisse, auch die Vorwegnahme nach Verhältniss des Theils, den der Freilasser weggenommen hat.

126. PAUL. lib. sing. *de secundis Tabulis.* — Ein dem Nacherben [127]) eines Enterbten auferlegtes Vermächtniss ist ungültig; also kann auch von dem gesetzlichen Erben des Enterbten ab kein Fideicommiss ertheilt werden; denn auch die gesetzlichen Erben sind nach demselben Recht zur Erstattung verpflichtet, als wenn sie eingesetzt gewesen wären. Falls aber eines von den Kindern bewirkt, dass das Edict des Prätors, welches Erbschaftsbesitz gegen das Testament verheisst, Platz greife, und der eingesetzte Sohn auch den Erbschaftsbesitz gegen das Testament sucht, so muss sein Nacherbe die Vermächtnisse nach Maassgabe des Vermögens, was auf diesen Sohn gekommen ist, entrichten, ebenso gut als ob der Sohn das, was er durch

126) S. o. Fr. 103. *h. t.*
127) Es ist der *pupillariter substitutus* zu verstehen.

den Erbschaftsbesitz erlangt hat, vom Vater bekommen hätte. §. 1. Wenn einem [erwarteten] Nachgeborenen folgender Gestalt ein Vermächtniss auferlegt wird: wenn er Erbe wird, und kein Kind nachgeboren wird, aber Nacherben vorhanden sind, so ist dies so anzusehen, dass sie die Vermächtnisse zu entrichten schuldig sind, welche der Nachgeborene, wenn er existirte, entrichten müsste.

127. Idem lib. sing. *de jure Codicill.* — Dem Nachgeborenen des Bruders kann ein Fideicommiss auferlegt werden; denn bei Fideicommissen wird nur auf den Willen gesehen; und es ist die Meinung des Gallus durchgedrungen, dass auch fremde Nachgeborene Erben werden können.

128. MARCIAN. lib. II. *Instit.* — Wenn ein Vormund seine Mündel wider den Senatsschluss [128]) geheirathet hat, so kann zwar sie aus seinem, nicht aber er [aus ihrem] Testamente etwas bekommen; und das mit Recht; denn wer eine verbotene Heirath schliesst, vergeht sich und ist strafbar; was aber der Frau nicht zugerechnet werden kann, da sie vom Vormunde hintergangen worden ist.

---

128) Unter M. Aurelius und Commodus, ums Jahr der Stadt 930 gefasst.

Einunddreissigstes Buch.

De legatis et fideicommissis II.

(Von den Vermächtnissen und Fideicommissen; zweite Abtheilung.)

1. ULP. lib. X. *ad Sabin.* — Ein Vermächtniss kann auf das Ermessen eines Andern als auf eine Bedingung gestellt werden; denn was ist dazwischen für ein Unterschied, ob mir vermacht wird: falls Titius aufs Capitolium steigt, oder: falls er will? §. 1. Wenn aber einem oder einer Unmündigen so vermacht wird: nach dem Ermessen der Vormünder, so enthält das Vermächtniss weder eine Bedingung, noch einen Grund zum Aufenthalt, da angenommen ist, dass die Stellung auf Ermessen eines Andern, bei Vermächtnissen, von unparteiischem Ermessen (*boni viri arbitrium*) verstanden werde [1]); wie kann nun aber Aufenthalt entstehen durch unparteiisches Ermessen, dessen Erwähnung im Vermächtnisse gleichsam eine gewisse Grösse ausdrückt, nämlich nach Maassgabe der Kräfte des Vermögens?

2. PAUL. lib. LXXV. *ad Ed.* — So oft in einem Vermächtnisse mehrere Sachen einzeln benannt werden, sind es mehrere Vermächtnisse; ist aber der Hausrath, oder das Silberzeug, oder ein Sondergut, oder das Wirthschaftsgeräthe vermacht [2]), so ist es nur Ein Vermächtniss.

3. IDEM lib. IV. *ad Plaut.* — Wenn so vermacht ist: mein Erbe soll verbunden sein, zu zahlen, wenn er nicht aufs Capitol steigt, so ist das Vermächtniss

1) Vgl. Fr. 76. *D. pro socio* 17. 2. und Fr. 75. *D. de leg.* I. 30.
2) Vgl. B. 33. Tit. 7. 8. 9. 10. und B. 34. Tit. 2; auch Fr. 6. *h. t.*

gültig, obgleich es in seiner Gewalt steht, hinaufzusteigen oder nicht hinaufzusteigen.

4. Idem lib. VIII. *ad Plaut.* — Es kann Jemand nicht wohl einen Theil der ihm vermachten Sache wollen, einen andern nicht wollen [3].

5. Idem lib. VII. *Quaest.* — Sind aber Einem zwei Vermächtnisse ausgesetzt, so kann er das eine ausschlagen und das andere annehmen. §. 1. Dafern hingegen eines der Vermächtnisse belastet ist, und dieses ausgeschlagen wird, so gilt nicht dasselbe; man setze den Fall, Jemandem seien Zehn und [der Sclav] Stichus vermacht und ihm auferlegt, den Stichus [einem Fideicommissar] zu erstatten: so wird, wenn das Falcidische Gesetz zur Anwendung kommt, das Viertheil wegen beider Vermächtnisse von den Zehn abgezogen; so kann also durch Ausschlagung des Sclaven die Last des Abzugs nicht vermieden werden, sondern der Legatar muss von dem Gelde beide Viertheile inne lassen [4].

6. Idem lib. sing. *ad legem Falcidiam.* — Von einer vermachten Heerde aber können nicht einige Stücke ausgeschlagen, andere gefordert werden, weil es nicht mehrere Vermächtnisse sind, sondern ein Vermächtniss. Dasselbe ist von einem vermachten Sondergute, oder Kleidervorrathe, oder Silberzeuge und dergleichen zu sagen [5].

7. Idem lib. VIII. *ad Plaut.* — Wenn dem Titius und einem, der unfähig ist, das Vermächtniss zu erwerben, Zehn vermacht sind, so bekommt Titius nur Fünf, weil der Erbe gegen Zwei verpflichtet worden, und der Eine zur Erwerbung nicht fähig ist.

8. Idem lib. IX. *ad Plaut.* — Wenn Jemand den Sclaven des Erben oder seinen eigenen vermacht hat und dieser entwichen ist, so ist wegen seiner Wiedererlangung Sicherheit zu bestellen, und zwar treffen die Kosten derselben, wenn er bei Lebzeiten des Testators entwichen ist, den Legatar, wenn nach dessen Tode, den Erben [6]. §. 1. Wenn ein Vermächtniss so lautet: Ich vermache dem Sempronius Zehn, oder, wenn er sie nicht will, den Sclaven Stichus, so sind es zwei Vermächtnisse; er muss aber mit einem sich begnügen. §. 2. Wenn Jemand zehn Eimer aus

---

3) S. oben Fr. 38. *D. de leg. et fid.* I. 30.

4) Eigentlich soviel, als von beiden Vermächtnissen zusammen zu Erfüllung des Falcidischen Viertheils erforderlich ist. In dem Fall, wenn die Erbschaft durch die Vermächtnisse ganz erschöpft ist, beträgt dies freilich ein Viertheil jeden Vermächtnisses.

5) S. oben Fr. 2. *h. t.*

6) S. oben Fr. 39. *pr.* Fr. 47. §. 3. 4. u. Fr. 108. *pr. D. de leg.* I.

einem gewissen Fasse vermacht, so wird, wenn auch nicht zehn, sondern weniger sich [darin] vorfinden, das Vermächtniss darum nicht unkräftig, er bekommt aber nur das, was [in dem Fasse] vorhanden ist [7]). §. 3. Wenn man bei einem Vermächtnisse zweifelhaft ist, welcher von zwei Personen es gebühre, z. B. wenn es dem Titius ausgesetzt ist, und nun zwei Freunde des Testators von demselben Namen sich melden und das Vermächtniss verlangen, der Erbe aber zur Zahlung bereit ist, auch beide sich erbieten, den Erben zu vertreten, so muss der Erbe Einen auswählen, dem er zahle, so dass derselbe ihn vertrete. §. 4. Wenn der Legatar und dessen Substitut zugleich auf eine gewisse vermachte Summe klagen [8]), und der Erbe zur Zahlung bereit ist, auch beide erbötig sind, den Erben zu vertreten, so muss der Erbe einen auswählen, welchem er zahle, so dass er ihn vertrete; und wenn Keinem offenbare muthwillige Streitsucht zur Last fällt, so ist die Zahlung eher dem zu leisten, dem das Vermächtniss als Erstem ausgesetzt ist. §. 5. Wenn ich Jemandem einen gewissen Theil der Erbschaft vermacht habe, so sollen, wie Kaiser Hadrian rescribirt hat, weder die Werthe der [durchs Testament] freigelassenen Sclaven, noch die Begräbnisskosten abgezogen werden.

9. MODESTIN. lib. IX. *Regul.* — Wenn aber ein Theil des Vermögens so vermacht wird: meines Vermögens, sowie es bei meinem Tode bestehen wird, so ist das Heirathsgut und der Werth der [durchs Testament] freigelassenen Sclaven von der Masse abzuziehen.

10. JAVOLEN. lib. I. *ex Plaut.* — Wenn ein Grundstück namentlich vermacht ist, so kommt auch das zu dem Vermächtnisse hinzu, was nach der Testamentserrichtung zu dem Grundstücke geschlagen worden ist, wenn auch die Worte nicht beigefügt sind: soweit es mein sein wird [9]); dafern nur der Testator diesen [hinzugekommenen] Theil nicht besonders besessen, sondern mit dem Ganzen des vorherigen Grundstücks verbunden hat [10]).

11. POMPON. lib. VII. *ex Plaut.* — Labeo sagt, ein bedingt Freigelassener könne selbst dann, wenn der Eintritt der im Testamente ihm beschiedenen Freiheit ungewiss ist,

---

7) S. oben Fr. 108. §. 10. *D. de leg.* I. Fr. 6. *D. de auro, argento, mundo leg.* 34. 2. und Fr. 32. §. 5. *h. t.*

8) Welches der Fall sein kann, wenn es unter ihnen streitig ist, ob der Legatar für das Vermächtniss erwerbfähig sei.

9) Vgl. Fr. 7. *D. de auro, argento, mundo etc.* 34. 2. und Fr. 6. *D. de leg.* I. 30.

10) S. Fr. 8. und 24. §. 2. *D. de leg.* I.

ohne Freilassung kein Vermächtniss [11]) empfangen, weil er sein [des Erben] Sclav ist; wenn aber der Erbe dieselbe Bedingung dem Vermächtnisse beifügt, welche der vom Testator gegebenen Freiheit gesetzt ist, so gilt das Vermächtniss; denn auch wenn dem Sclaven die Freiheit vom Tode des Erben an beschieden ist, kann ihm unstreitig ohne Freilassung gültig vom Erben vermacht werden; weil es überflüssig wäre, ihm die Freiheit zu geben, die er doch nicht aus dem Testamente des Erben erlangen würde, sondern aus dem des Testators [12]) erlangt. §. 1. Mein Erbe soll dem Titius den Stichus oder den Pamphilus geben, welchen er will, dafern er nur an dem Tage, wo mein Testament eröffnet werden wird, sich erklärt, welchen er geben wolle. Wenn hier der Erbe nicht erklärt hat, ob er lieber den Pamphilus oder den Stichus geben wolle, so ist er meines Erachtens auf gleiche Weise verbindlich, als wenn er den Stichus oder den Pamphilus, welchen der Legatar erwählen würde, zu geben verpflichtet worden wäre. Hat er gesagt, er wolle den Stichus geben, und Stichus stirbt, so ist er befreit. Wenn vor Anfall des Vermächtnisses (*ante diem cedentem*) der eine der beiden stirbt, so bleibt der andere Ueberlebende, Gegenstand der Verbindlichkeit. Hat aber der Erbe einmal gesagt, wen er geben wolle, so kann er sich nicht wieder anders besinnen; wie auch Julianus dafür hält [13]).

12. PAUL. lib. II. *ad Vitellium.* — Wenn soviel [baares] Geld, als vermacht ist, in dem Vermögen des Vermachers sich nicht findet, die Erbschaft aber zahlungsfähig ist, so wird der Erbe angehalten, das Geld anzuschaffen, es sei aus eigenen Mitteln oder durch Verkauf von Erbschaftsgegenständen, oder woher er sonst will. §. 1. Ein so ausgesetztes Vermächtniss: Mein Erbe soll bei seinem Tode dem Lucius Titius Zehn geben, kommt, da es auf eine ungewisse Frist gestellt ist, den Erben des Legatars nicht zu, wenn derselbe bei Lebzeiten der Erben stirbt [14]).

13. POMPON. lib. VII. *ex Plaut.* — Einer der für die nämliche Geldpost zwei Schuldner hatte, den Titius und den Mävius, machte folgendes Vermächtniss: was mir Titius schuldig ist, soll mein Erbe dem Mävius geben; was Mävius schuldet, soll mein Erbe dem

---

11) Aus dem Testamente des Erben.
12) Des Erblassers des nunmehrigen Testators.
13) S. Fr. 84. §. 9. *D. de leg.* I.
14) S. Fr. 4. *D. quando dies legat. vel fideicomm. cedat.* 36. 2.

Sejus geben. Hierdurch belastet er den Erben; denn indem der Erbe seine Klagen dem Mävius abtritt [15]), ist Mävius als befreit anzusehen, und daher ist der Erbe dem Sejus verpflichtet. §. 1. Wenn Jemand, der nur einen Schuldner hatte, das, was derselbe ihm schuldete, Zweien besonders, einem Jeden ganz, vermacht hat, so ist der Erbe verbindlich gemacht, Beide zu befriedigen, den Einen durch Abtretung der Klagen, den Andern durch Auszahlung des Geldes.

14. PAUL. lib. IV. *ad Vitell.* — Wenn derselbe Sclav vermacht und auch frei erklärt ist, so überwiegt die rechtliche Begünstigung der Freiheit; ist er aber in einem spätern Aufsatz vermacht und zeigt sich offenbar, dass der Testator ihm die Freiheit wieder entziehen wollen, so überwiegt, wegen des Willens des Erblassers, das Vermächtniss. §. 1. Wenn man einen fremden Sclaven zum Erben einsetzt, so kann man ohne Zweifel ihm auch, nach dem Tode seines Herrn, welchem die Erbschaft zufällt, die Freiheit als Fideicommiss bescheiden.

15. CELSUS lib. IV. *Dig.* — Wenn Jemand zwei Erben einsetzt und dieses Vermächtniss macht: Meine Erben sollen den Stichus geben oder Zehn, so kann nicht einer der Erben Fünf, der andere die Hälfte am Stichus geben, sondern beide müssen entweder den Stichus ganz, oder Zehn hergeben.

16. IDEM lib. XVI. *Dig.* — Wenn ein Vermächtniss dem Titius oder dem Sejus, welchem der Erbe wolle, ausgesetzt ist, so wird der Erbe durch Entrichtung an den einen gegen beide befreit; entrichtet er es keinem, so kann jeder ebenso darauf klagen, als wenn es ihm allein vermacht wäre; denn sowie durch Stipulation zwei Mitgläubiger (*duo rei*) gemacht werden können, so kann dies auch durch ein Testament geschehen.

17. MARCELL. lib. X. *Dig.* — Wenn Jemand dem Titius Zehn vermacht und ihn ersucht, dieselben dem Mävius zu erstatten, Mävius aber gestorben ist, so geht dies dem Titius, nicht dem Erben zu Gute; es müsste denn der Testator den Titius nur zur Mittelsperson (*ministrum*) erkoren haben; ebenso, wenn man einen Niessbrauch als Gegenstand des Vermächtnisses annimmt. §. 1. Wenn der Erbe verpflichtet wird, einem von den Freigelassenen [des Testators] Zehn zu geben, und [der Testator] nicht bestimmt, welchem? so muss der Erbe angehalten werden, allen diese Zehn zu entrichten.

18. CELSUS lib. XVII. *Dig.* — Ich kann meinen Erben gegen dich dahin verpflichten, dass er, falls bei meinem

15) S. Fr. 44. §. 6. *D. de leg.* I.

Todt Stichus nicht dein Sklav wäre, denselben dir verschaffen müsse.

19. Idem lib. XVIII. Dig. — Wenn einer, welchem Stichus oder Pamphilus [16]) vermacht ist, den Stichus gefordert hat, weil er glaubte, dass ihm dieser [schlechthin] vermacht sei, so ist er seine Klage wieder zu ändern nicht befugt; sowie auch der Erbe nichts zurückfordern kann, wenn er verpflichtet worden ist, einen von beiden zu geben, und den Stichus gegeben hat, da er nicht wusste, dass ihm auch gestattet sei, den Pamphilus zu geben.

20. Idem lib. XIX. Dig. — Proculus hielt dafür, und auch mein Vater [17]) hat mich gelehrt, dass, was einem gemeinschaftlichen Sclaven vermacht ist, falls einer der Herren desselben es ausschlage, dem andern nicht anwachse; denn es sei ihnen nicht in Gesammtheit, sondern zu Theilen vermacht; und wenn beide das Vermächtniss einforderten, so würde jeder denjenigen Theil an demselben haben, den er am Sclaven hätte.

21. Idem lib. XX. Dig. — Einer, der seiner Gattin ihr Heirathsgut zurückgegeben hatte, wollte ihr Vierzig vermachen, und brauchte dabei, obschon er wusste, dass das Heirathsgut zurückgegeben war, den Vorwand, als ob er diese Summa ihr zu Wiedererstattung ihres Heirathsgutes (*dotis reddendae nomine*) vermachte. Hier müssen meines Erachtens die Vierzig entrichtet werden; denn das Wort *reddere* nimmt, wenn es gleich zurückgeben bedeutet, doch auch den Sinn des Gebens an sich an.

22. Idem lib. XXI. Dig. — Lucius Titius vermachte in seinem Testamente dem Publius Mävius seine Officiers-Stelle (*militiam*) [18]), oder das Geld, welches aus deren Verkauf gelöst werden könne, nebst dem Ertrag; da aber Lucius Titius nach Errichtung des Testaments am Leben blieb, so verkaufte er seine Stelle, zog das Kaufgeld ein, und gab dasselbe dem, welchem er diese Stelle oder deren Werth im Testamente zugedacht hatte; nun verlangte nach dem Tode des Lucius Titius Publius Mävius nochmals entweder die Stelle oder ihren Werth von den Erben des Lucius Titius. Celsus: ich halte dafür, dass der Werth der Stelle nicht zu entrichten sei, es müsste denn der Legatar beweisen, dass der Testator gewollt habe, er solle, auch nach empfangener Zahlung, den Werth der Stelle nochmals erhalten. Hat indess der Testator nicht das ganze Kaufgeld der Stelle, sondern nur einen Theil davon

---

16) Nach seiner Wahl.
17) P. Juventius Celsus der ältere, der ebenfalls Jurist und unter Trajan zweimal Consul war.
18) Vgl. Nov. 53. cap. 5.

dem Legatar bei Lebzeiten gegeben, so steht diesem noch zu, den Ueberrest zu fordern, wenn nicht der Erbe beweist, dass der Testator auch hiervon wiederum abgegangen sei; denn die Beweislast in Betreff der veränderten Willensmeinung des Testators liegt dem ob, der das Vermächtniss verweigert.

23. MARCELL. lib. XIII. *Dig.* — Dem Lucius Titius vermache ich das Sejische Landgut oder den Niessbrauch des Sejischen Landguts[19]. Hier kann der Legatar entweder das Gut oder den Niessbrauch fordern; was derjenige nicht kann, dem blos das Landgut vermacht ist[20].

24. ULP. lib. II. *Fideicommiss.* — Jemand hatte ein Fideicommiss so ausgesetzt: ich ersuche dich, meinen Freigelassenen, welchen du willst, es auszuantworten. Hier hielt Marcellus dafür, der Erbe könne auch einen Unwürdigen vorziehen. Aber wenn es so lautet: denen, die du für würdig halten wirst, so können, sagt er, nur die daraus klagen, die nichts verbrochen haben. Derselbe sagt, wenn der Erbe keinen erwähle, so seien alle als zur Klage aufs Fideicommiss befugt zu betrachten, indem es sofort zahlbar ausgesetzt ist, und bei dem Ausdruck: welchen du willst, er doch es Keinem anbietet. Freilich, wenn die übrigen verstorben wären, müsse es dem einen Ueberlebenden gegeben werden, oder seinem Erben, wenn er, ehe er es forderte, gestorben wäre. Scävola merkt aber an: Wenn alle das Vermächtniss fordern konnten, da es keinem angeboten wurde, warum haben es denn nicht auch die Verstorbenen auf ihre Erben verfällt? Zumal da der Erbe, wenn Einer klagt, nicht wählen kann, wem er es geben wolle? Denn Marcellus scheint, wenn ein Fideicommiss so ausgesetzt ist: welchem von meinen Freigelassenen du willst, dafür zu halten, dass, falls der Erbe es nicht dem, welchem er wolle, anbiete, und zwar sofort, ohne einigen Zeitaufschub anbiete, sofort allen die Klage zustehe, da sie also Allen zusteht, so wird er mit Recht getadelt, wenn er meint, es müsse dem einzigen Ueberlebenden allein gegeben werden; es müssten denn die Andern eher verstorben sein, als die gehörige Zeit, binnen welcher er die Wahl treffen konnte, verstrichen war.

25. MARCELL. lib. XV. *Dig.* — Wenn aber einige davon abwesend sind und die Anwesenden die Klage anstellen, so ist, da das Fideicommiss sofort zahlbar ausgesetzt ist, die

---

19) Fr. 34. §. 14. *D. de leg.* I.
20) Fr. 38. *D. de leg.* I.

Sache zu untersuchen, und zu erforschen, ob auch noch andere klagen werden.

26. Idem lib. XVI. *Dig.* — Jemand, der an einem Sclaven das Eigenthum [21]) hatte, setzte den Niessbraucher desselben zum Erben ein und vermachte Jemandem eben diesen Sclaven; hier kann der Erbe sich nicht der Einrede der Gefährde bedienen, wenn der Legatar den Sclaven dinglich einklagt und dem Erben den Niessbrauch nicht lassen will [22]).

27. CELSUS lib. XXXIV. *Dig.* — Wenn eine Sache oder eine andere vermacht ist, so ist dies Ein Vermächtniss; auch wenn unter entgegengesetzten Bedingungen etwas und etwas anderes vermacht ist, hält man dies für Ein Vermächtniss; und es kommt nichts darauf an, wenn die Erben [23]) und die, welchen die Vermächtnisse ausgesetzt sind, verschiedene Personen sind, z. B. wenn so vermacht ist: Wenn Nerva Consul wird, so soll mein Erbe Titius dem Attius mein Landgut abtreten; wenn Nerva nicht Consul wird, so soll mein Erbe Sejus dem Mävius Hundert auszahlen.

28. MARCELL. lib. XXIX. *Dig.* — Da ein im Pflichttheil eingesetzter Freilasser ein ihm auferlegtes Fideicommiss zu erstatten nicht gezwungen ist, so fragt sichs, ob, wenn er das Erbe ausschlägt, diejenigen, welche jenes Theils sich anmaassen, gleichermaassen das Fideicommiss zurückbehalten können, oder es auszahlen müssen? Richtiger ist, dass das Fideicommiss entrichtet werden müsse; denn was Jenem persönlich zukommt, das ist keineswegs einem Anderen zuzusprechen.

29. CELSUS lib. XXXVI. *Dig.* — Mein Vater erzählte, es habe, als er im Rath des Consuls Ducenius Verus gesessen, seine Meinung Beifall gefunden, als Otacilius Catulus seine Tochter zur alleinigen Universalerbin eingesetzt, seinem Freigelassenen aber Zweihundert vermacht und ihn ersucht hatte, sie seiner, des Otacilius, Beischläferin zu geben, darauf der Freigelassene bei Lebzeiten des Vaters gestorben und das ihm Ausgesetzte in den Händen der Tochter geblieben war: dass die Tochter angehalten wurde, dieses Fideicommiss der Beischläferin zu entrichten [24]). §. 1. Wenn ein Fideicommiss einem Erben namentlich aufgelegt ist, so kann dies so verstanden werden, dass der Erblasser es nur für den Fall ausgesetzt habe, wenn Jener Erbe würde. §. 2. Wenn meinem Sohn, der Erbe ist, der Erbtheil eines [Miterben] anwächst,

---

21) Ohne den Niessbrauch.
22) Anders bei Real-Servituten. Fr. 116. §. 4. *D. de leg.* I.
23) Denen die beiden Vermächtnisse auferlegt sind.
24) S. u. Fr. 32. §. 4. h. t.

welchem namentlich ein Vermächtniss auferlegt ist, so hat er das Vermächtniss nicht zu entrichten; es ist vielmehr nach dem alten Rechte sein [25]).

30. Idem lib. XXXVII. *Dig.* — Jemand setzte in sein Testament Folgendes: dem Gemeinwesen der Graviscaner vermache ich zur Pflege der Besserung der Strasse, welche in ihrer Stadt ist, bis zur Aurelischen Strasse, und es ward gefragt, ob dieses Vermächtniss gelte. Juventius Celsus antwortete: der Ausdruck: zur Pflege des Aurelischen Weges, ist zwar ziemlich unvollständig, weil keine Summe beigefügt ist: Man kann jedoch diejenige Summe, die zu solchem Zwecke genügt, als vermacht betrachten, dafern nur nicht erhellet, dass der Erblasser es anders gewollt habe, es sei aus der Grösse der Summe, oder aus dem unzureichenden Betrag des Vermögens, welches der Testator hinterlassen hat; dann nämlich kann nach vorgenommener Abschätzung des Vermögens auch die Grösse des Vermächtnisses von richterlichen Amts wegen bestimmt werden.

31. MODESTINUS lib. I. *Regul.* — Wenn Jemand Sclaven, denen er die Freiheit zu geben nicht berechtigt war, vermacht, so dass sie [von dem Legatar] frei gelassen werden sollen, so gilt weder das Vermächtniss, noch die Freilassung.

32. Idem lib. IX. *Regul.* — Alles was in Testamenten ohne Fristbestimmung oder Bedingung verordnet ist, muss zur Zeit des Erbschaftsantritts geleistet werden. §. 1. Ein Grundstück, welches vor Eintritt der Bedingung nicht vom Erben übergeben, sondern vom Legatar in Besitz genommen worden ist, kann der Erbe nebst den Nutzungen mit der Eigenthumsklage zurückfordern. §. 2. Wenn ein Vermächtniss so ausgedrückt ist: Jenem überdies jenes Landgut, mit allen Sachen, die in diesem Landgute sein werden, so sind auch die Sclaven [26]) darunter begriffen. §. 3. Lautet ein Vermächtniss so: Was in meinem Speicher sein wird, und es hat der, welchem es bestimmt ist, ohne Wissen [des Testators], um sein Vermächtniss zu vergrössern, nicht vermachte Dinge in den Speicher gebracht, so ist das Hineingebrachte nicht als vermacht anzusehen. §. 4. Was einem Legatar auferlegt ist, [einem Dritten] zu erstatten, das muss, wenn der Legatar stirbt, auch der Erbe als Vermächtniss

25) Dies alte Recht ist also für Söhne nicht aufgehoben. S. u. Fr. 61. §. 1. *h. t.*

26) Und zwar alle, die in das Gut gehören, und sich gewöhnlich da aufhalten, wenn sie auch zur Zeit des Todes zufällig nicht da wären. Fr. 84. §. 10. *D. de leg.* I.

leisten [27]). §. 5. Namentlich vermachte einzelne körperliche Sachen können, wenn sie sich nicht vorfinden und nicht erwiesen wird, dass sie durch böse Absicht des Erben fehlen, aus demselben Testamente nicht gefordert werden [28]). §. 6. Bei einem Fideicommiss, das der Familie hinterlassen ist, können die zur Einklagung desselben zugelassen werden, die benannt sind, oder nachdem diese alle verstorben sind, diejenigen, welche zu der Zeit, wo der Testator stirbt, seinen Namen führen, und welche von diesem im ersten Grade abstammen; es müsste denn der Erblasser seine Verfügung bestimmt nicht auf die Entferntern haben erstrecken wollen.

33. Idem lib. IX. *Resp. respondit:* — Die Klage auf die Vermächtnisse findet gegen die Erben nach Verhältniss der Erbtheile Statt, und statt derjenigen, die nicht zahlungsfähig sind, können ihre Miterben nicht in Anspruch genommen werden. §. 1. Jemand hatte mehrere Erben in seinem Testamente eingesetzt, und einigen namentlich Vermächtnisse auferlegt; nachher errichtete er ein Codicill an alle Erben; ich frage nun: welche Vermächtnisse haben diese zu entrichten? Modestinus antwortete: da der Testator im Testamente klar ausgesprochen hat, welche Erben seinem Willen nach die Vermächtnisse entrichten sollten, so erhellet, obwohl er das Codicill an alle gerichtet hat, dennoch, dass das, was er im Codicill ausgesetzt hat, von denen geleistet werden müsse, die er in seinem Testamente zu solchen Leistungen verbindlich erklärt hat.

34. Idem lib. X. *Resp.* — Titia hinterliess bei ihrem Tode ein Testament, worin sie ihre Kinder Mävia und Sempronius zu gleichen Theilen zu Erben einsetzte. Hierauf ersuchte sie [29]) die Mävia mit folgenden Worten, ihren Sclaven Stichus freizulassen: d i c h a b e r, l i e b e T o c h t e r M ä v i a, e r s u c h e i c h, d e i n e n S c l a v e n S t i c h u s f r e i z u l a s s e n, d a i c h d i r z u d e i n e r B e d i e n u n g s o v i e l K ö p f e a n S c l a v e n v o l k d u r c h d i e s e s C o d i c i l l v e r m a c h e n w e r d e. Sie vermachte aber [diese Sclaven] nicht; ich frage nun, was durch diese Worte als verordnet gelten könne, da, wie oben bemerkt, die Testirerin mit Hinterlassung zweier Erben gestorben ist und die Erbschaftsclaven zwei Personen gehörten, auch im Codicill von Herausgabe einiger Sclaven [30]) nichts verfügt ist, mithin ein Fideicommiss nicht für gültig gehalten werden kann, welches gar nicht ertheilt ist, da die

27) Vgl. Fr. 29. *pr. h. t.*
28) S. oben Fr. 8. §. 2. *h. t.*
29) In einem Codicill.
30) Vom Sohn an die Tochter.

Testatorin sagt, dass sie vermacht habe, dabei aber nicht bestimmt, welche Individuen das Vermächtniss umfasse, und den Erben [31]) nicht ersucht, Sclaven auszuantworten? Modestinus antwortete: aus den in der Anfrage angeführten Worten habe die Mävia keine Klage auf ein Vermächtniss oder Fideicommiss, sei aber auch nicht verbunden, ihrem Sclaven die Freiheit zu geben. §. 1. Lucius Titius verordnete in seinem Testamente Folgendes: *Ὀκταβιάνῃ Στρατονίκῃ, τῇ γλυκυτάτῃ μου θυγατρὶ, χαίρειν· βούλομαι αὐτὴν παρ' ἑαυτῆς λαβεῖν χωρίον Γάζαν σὺν ταῖς ἐνθήκαις* [32]) *αὐτοῦ πάσαις. Ὀκταβιανῷ Ἀλεξάνδρῳ τῷ γλυκυτάτῳ μου υἱῷ· ἐξαίρετον βούλομαι αὐτὸν παρ' ἑαυτοῦ λαβεῖν σύγκτησιν ἀγονοφόρον Κομιάνην, σὺν αἷς ἔχει ἐνθήκαις πάσαις.* Meiner geliebten Tochter Octaviana Stratonike Gruss. Ich will, dass sie von sich selbst das Landgut Gaza mit allem, was darin ist, empfange. Meinem geliebten Sohne Octavianus Alexander Gruss. Ich will, dass er von sich selbst die [33]) Pflege Komiane, mit allem was darin ist, vorausnehme. Ich frage, ob durch diese Verfügung Jedem von beiden das (ihm angewiesene) Gut ganz vermacht sei, oder ob sie nur auf einen Antheil nach Verhältniss des Erbtheils geht, da der Testator ungültiger Weise einem jeden von ihnen den Antheil, den es schon hatte, von sich selbst zu empfangen bestimmte [34])? Modestinus antwortete, die Verordnung, welche Gegenstand der Frage ist, dürfe nicht so ausgelegt werden, dass das Fideicommiss ungültig werde. Ferner frage ich, falls einem Jeden das ganze Gut vermacht ist, hat der Bruder und Miterbe den Werth seines Antheils auszuzahlen, weil der Testator eben dadurch, dass er ihn anwies, von sich selbst zu empfangen, gezeigt habe, er wolle, dass er durch Einwerfung des Werths das Grundstück ganz erwerbe? Er hat ferner geantwortet, der Fideicommissar sei keinesweges zur Auszahlung des Werths anzuhalten. §. 2. Lucia Titia, die ohne Testament starb, setzte, von ihren Kindern ab, einem fremden Sclaven ein Haus als Fideicommiss aus. Nach ihrem Tode theilten eben diese ihre Kinder, die Erben waren, bei Theilung der mütterlichen Erbschaft, auch dieses Haus; welcher Theilung der Herr des

---

31) Den Sempronius.

32) S. Fr. 2. und 20. §. 1. *D. de instructo v. instrum. leg.* 33, 7.

33) Da das hierbei stehende griechische Beiwort verdorben ist, und weder die in vorstehenden Text aufgenommene, noch eine andere der bisher gemachten Conjecturen mir genügt, das Beiwort selbst aber gleichgültig ist, so habe ich es weggelassen.

34) S. Fr. 34. §. 11. 12. und Fr. 116. §. 1. *D. de leg.* I.

Sclaven, dem das Fideicommiss bestimmt war, als Zeuge beiwohnte; nun frage ich, hat derselbe die ihm durch seinen Sclaven erworbene Klage auf das Fideicommiss dadurch, dass er bei der Theilung zugegen war, verloren? Modestinus antwortete: das Fideicommiss ist nicht von selbst verloren gegangen, da es nicht einmal ausgeschlagen werden kann [35]; auch die Einrede der Gefährde steht ihm nicht einmal entgegen, dafern nicht offenbar erhellet, dass er es in der Absicht gethan habe, auf das Fideicommiss zu verzichten. §. 3. Cajus Sejus, der ein eigenes Haus hatte, zog auf das Lustschloss [36] seiner Frau, nahm einige Sachen aus seinem eigenen Hause mit auf dieses Lustschloss, starb daselbst viele Tage nachher und setzte in seinem Testamente seine Frau nebst mehreren Anderen zu Erben ein. In dieses Testament setzte er folgende Worte: Vorzüglich sollen meine Erben wissen, dass im Gewahrsam meiner Frau [37] kein Geld und auch nichts anderes ist; daher will ich dass sie deshalb nicht beunruhigt werde. Ich frage nun, ob dasjenige, was bei seinen Lebzeiten auf das Lustschloss seiner Frau geschafft worden ist, zur gemeinsamen Erbschaft gezogen werden könne, und ob deshalb nach den Worten des Testaments von der Frau des Erblassers ihren Miterben eine Einrede entgegengesetzt werden (*praescribi*) könne? Modestinus antwortete: wenn der Erblasser gewollt hat, dass das, was er in das Haus oder Lustschloss der Frau gebracht hat, als Vorausnahme ihr zufallen solle, so liegt in den angegebenen Umständen kein Grund, weshalb sein Wille nicht sollte befolgt werden müssen. Der Frau liegt also ob, zu beweisen, dass dies der Wille des Verstorbenen gewesen sei; widrigenfalls bleiben diese Sachen Theil der ehemännlichen Erbschaft. §. 4. Wenn einem Freigelassenen ein Fideicommiss unter der Bedingung ausgesetzt ist, dass er seine [des Testators] Kinder nicht verlassen sollte, und die Vormünder ihn an Erfüllung dieser Bedingung verhindert haben, so ist es unbillig, dass er, da er ohne Schuld

---

35) Dies scheint dem Fr. 7. *D. de leg.* I. geradezu zu widersprechen. Aber dort ist nur vom *legatum delatum* die Rede, hier von *acquisita persecutio*, und wird also hier vorausgesetzt, dass das Fideicommiss schon durch förmliches Anerkenntniss erworben sei (Fr. 13. *D. de cond. inst.* 28. 7.); wo es denn nicht mehr ausgeschlagen (*repudiari*), sondern nur durch förmliche Verzicht aufgegeben werden (*omitti*) kann. Cujac. *obs.* lib. III. cap. 11.

36) *Praetorium.* Fr. 198. *D. de V. S.* 50. 16. Sueton. Calig. cap. 37.

37) *Penes.* S. Fr. 63. *de V. S.* 50. 16.

ist, den Vortheil des Fideicommisses einbüsse. §. 5. Jemand hatte wider Willen seiner Tochter wegen [Zurückgabe ihres] Heirathsguts geklagt. Darauf starb er, nachdem er sie enterbt, seinen Sohn zum Erben eingesetzt und von ihm ab der Tochter ein Fideicommiss als Heirathsgut hinterlassen hatte; nun frage ich, was die Schwester vom Bruder zu bekommen hat? Modestinus hat geantwortet, zuvörderst sei die Klage auf das Heirathsgut [38]) ihr unverloren, da sie [dabei] ihrem Vater nicht beigetreten war, obwohl sie davon wusste. Die Sache wird nämlich so geordnet: Ist der Betrag des ersten Heirathsguts grösser gewesen, so muss die Frau sich mit dessen Einklagung [39]) allein begnügen; ist aber die zur Mitgift vermachte Summe grösser als die eigentliche Mitgift, so wird letztere ihr bis zur gleichen Summe angerechnet und sie bekommt aus dem Testamente von der zweiten Summe nur den Mehrbetrag; denn es ist nicht wahrscheinlich, dass der Vater seinen Sohn und Erben mit doppelter Entrichtung des Heirathsguts habe beschweren wollen, zumal da er glaubte, obschon ohne Genehmigung der Tochter, doch wirksam die Klage auf das Heirathsgut gegen den Eidam angestellt zu haben. §. 6. Lucius Titius hinterliess zwei Kinder verschiedenen Geschlechts, setzte sie zu Erben ein, und fügte die allgemeine Clausel hinzu, dass die Vermächtnisse und Freilassungen von diesen seinen Erben geleistet werden sollten; an einer anderen Stelle des Testaments aber ersuchte er den Sohn, die ganze Last der Vermächtnisse auf sich zu nehmen, folgender Gestalt: Alles was ich als Vermächtniss ausgesetzt oder zu geben verordnet habe, soll mein Sohn und Erbe Attianus geben und entrichten; dann fügte er bei Aussetzung einer Vorausnahme für die Tochter diese Worte bei: Paulina, meine geliebte Tochter, soll behalten, was ich ihr bei meinen Lebzeiten gegeben oder angeschafft habe; hierüber verbiete ich jede Untersuchung, und bitte dich, theure Tochter, mir nicht zu zürnen, dass ich deinem Bruder mehr Vermögen zuwende, da du weisst, dass er viele Lasten zu tragen und die Vermächtnisse, die ich oben gemacht habe, zu entrichten hat. Ich frage, ob aus diesen letzten Worten, die der Vater im Testamente an seine Tochter gerichtet hat, folgt, dass er den Sohn auch mit den Erbschaftsschulden (*hereditariis actionibus*), nämlich allein, habe belasten wollen, oder ob anzunehmen sei, dass er nur die Last

---

38) Auf das erste, weshalb der Vater geklagt hatte.

39) Entweder von ihrem Ehemann, oder, wenn dieser es schon wieder erstattet hat, vom Bruder und Erben.

der Vermächtnisse gemeint, die Klagen gegen das Erbe aber den Gläubigern wider beide Erben gestattet werden müssten? Modestinus antwortete: aus den angegebenen Umständen gehe nicht hervor, dass der Testator verordnet habe, es solle der Sohn allein auf die Klagen gegen das Erbe sich einzulassen schuldig sein. §. 7. Titia brachte bei ihrer Verheirathung mit dem Cajus Sejus ihm gewisse Güter und einige andere Dinge als Heirathsgut zu. Bei ihrem Tode verordnete sie sodann in einem Codicill Folgendes: *Γάιον Σέιον τὸν ἄνδρα μου παρακατατίθεμαί σοι, ὦ θύγατερ· ᾧ βούλομαι δοθῆναι εἰς βίου χρῆσιν καὶ ἐπικαρπίαν μετοχὴν κώμης Νακληνῶν, ἣν ἔφθασα δεδωκυῖα εἰς προῖκα σὺν σώμασι τοῖς ἐμφερομένοις τῇ προικί· καὶ κατὰ μηδὲν ἐνοχληθῆναι αὐτὸν περὶ τῆς προικός, ἔσται γὰρ μετὰ τὴν τελευτὴν αὐτοῦ σὰ καὶ τῶν τέκνων σου.* **Meinen Gatten Cajus Sejus empfehle ich dir, meine Tochter; ihm bestimme ich zum lebenslänglichen Niessbrauch meinen Antheil** [40] **an dem Dorfe der Naklener, welchen ich ihm früherhin mit den darin befindlichen Dingen als Heirathsgut zugebracht habe; und dass er wegen des Heirathsguts in keine Wege belästigt werde, denn nach seinem Tode ist Alles dein und deinen Kindern.** Ausserdem vermachte sie diesem ihrem Ehemanne noch vieles Andere zu lebenslänglichem Besitze. Ich frage, ob nach dem Tode des Cajus Sejus wegen dessen, was ausser dem Heirathsgut durch das Codicill ihm ausgesetzt ist, und wegen der Dinge, die demselben als Heirathsgut zugebracht sind, der Tochter und Erbin der Titia eine Klage aus dem Fideicommisse zukomme? Modestinus antwortete: obgleich nicht solche Worte angegeben sind, wonach die Tochter der Testirerin nach Leistung dessen, was im Testamente vermacht ist, vom Cajus Sejus etwas als Fideicommiss verlangen könnte, so hindert doch nichts, dasselbe dem Willen der Testirerin zu Folge nach dem Tode des Cajus Sejus zu fordern.

35. Idem lib. XVI. *Responsorum respondit:* — Wenn einer Ehefrau [von ihrem Gatten] dasjenige vermacht wird, was zu ihrem Gebrauche angeschafft worden ist, so gebühren ihr diejenigen Sclaven nicht, welche nicht zu ihrem alleinigen, sondern zum gemeinschaftlichen Dienste angeschafft worden sind.

36. Idem lib. III. *Pandect.* — Ein Vermächtniss ist eine mittelst Testaments hinterlassene Schenkung.

37. JAVOL. lib. I. *ex Cassio.* — Ein Sclav, der in

---

40) Nach allem Streit der Ausleger scheint mir dies doch die richtigste Erklärung von *μετοχήν*.

einem Testamente ungültiger Weise frei erklärt ist, kann in demselben Testamente vermacht werden, denn nur dann gilt die Freilassung vorzugsweise vor dem Vermächtniss, wenn sie rechtsbeständiger Weise gegeben ist.

38. Idem lib. II. *ex Cassio.* — Was ein vermachter Sclav vor Antritt der Erbschaft erwirbt, erwirbt er der Erbschaft.

39. Idem lib. III. *ex Cassio.* — Wenn auf ein vermachtes Grundstück nach der Errichtung des Testamentes ein Gebäude gesetzt worden ist, so ist beides, der Grund und Boden sowohl, als das Gebäude, zu gewähren [41]).

40. Idem lib. I. *Epistol.* — Wenn zweien meiner Sclaven dieselbe Sache vermacht ist, und ich sie wegen des einen der beiden nicht annehmen will, so gehört sie [doch] ganz mein, weil ich den Antheil des einen Sclaven durch den andern Sclaven erwerbe, ebenso, als wenn das Vermächtniss meinem und einem fremden Sclaven ausgesetzt gewesen wäre.

41. Idem lib. VII. *Epistol.* — Dem Mävius vermache ich die Hälfte, dem Sejus die andere Hälfte meines Grundstücks; dasselbe Grundstück vermache ich dem Titius. Wenn Sejus stirbt, so wächst sein Antheil den beiden Andern an, weil, da sowohl die Theile des Grundstücks, als das ganze, besonders vermacht sind, der wegfallende Antheil nothwendig einem Jeden von denen, welchen das Grundstück besonders vermacht ist, anwachsen muss. §. 1. Von mir, als Erben, ab, ist meiner *Frau* folgendes Vermächtniss ausgesetzt worden: Soviel Sejus der Titia wegen als Heirathsgut bekommen hat, soviel an Gelde soll mein Erbe Sejus der Titia geben. Ich frage, ob hier die Abrechnung der aufgewendeten Kosten Statt finde, wie sie eintreten würde, wenn die Mitgiftsklage angestellt würde. Er hat geantwortet, da das Vermächtniss so

---

41) So auch Fr. 44. §. 4. *D. de leg.* I., wo ausdrücklich hinzugesetzt wird: *nisi testator mutavit voluntatem.* Ebenso in Contractverhältnissen, wo weder eine einseitige Willensänderung zulässig ist, noch der Wille eines Dritten an der Verbindlichkeit etwas ändern kann. Fr. 98. §. 8. *D. de solut. et liberat.* 46. 3. Sollte daher nicht in dem anscheinend widersprechenden Fr. 79. §. 2. *D. de leg.* III. der Fall gemeint sein, wo der Testator den Boden bei der Absicht, das Vermächtniss zu entziehen, bebaut hat? so dass Celsus mit den Worten: *quanquam peti non poterat* sagen wollte, obgleich der Fall ein solcher gewesen, wo auf das Grundstück nicht geklagt werden konnte (nämlich der obige), so u. s. w. — Der Meinung des Celsus, die Paulus im angef. Fr. 98. §. 8. bestreitet, kann jedenfalls auf diesen Ausspruch kein Einfluss zugeschrieben werden.

lautet: Ich verlange von dir, mein Erbe, dass du ihr soviel gebest, als du bekommen hast, so zweifle ich nicht, dass der Frau die ganze Mitgift ohne Rücksicht auf abzurechnenden Aufwand gebühre. Es ist nämlich bei dem Testamente eines Fremden nicht dasselbe Rechtens, wie bei dem Testamente eines Ehemannes, der das Heirathsgut seiner Frau zurückvermacht; denn diese Worte: soviel als du bekommen hast, sind als eine Schätzung zu betrachten, dort aber, wo der Ehemann seiner Frau zurückvermacht, ist zu verstehen, dass er habe vermachen wollen, was die Frau durch die Mitgiftsklage würde erlangt haben.

42. Idem lib. XI. *Epistol.* — Da einem [Legatar], der nur einen Theil des Vermächtnisses bekam [42]), etwas dazu vermacht war, um es einem Andern auszuantworten, so wurde entschieden, dass er das Ganze erhalten könne.

43. POMPON. lib. III. *ad Quint. Muc.* — Wenn so vermacht ist: Soviel mein Erbe bekommen wird, soviel will ich, dass er dem Tithasus gebe, so ist dies ebenso gut, als ob geschrieben stände: soviel alle meine Erben bekommen werden. §. 1. Lautete es aber so: Soviel als ein Erbe bekommen wird, soviel will ich, dass meine Erben dem Tithasus geben sollen, so ist der geringste Antheil als im Vermächtnisse gemeint zu verstehen. §. 2. Pegasus pflegte zu unterscheiden: Wenn ein Fideicommiss unter einer Fristbestimmung ausgesetzt sei, z. B. nach zehn Jahren, so komme es darauf an, wem zum Besten die Zeit hinausgeschoben sei; ob zum Besten des Erben, wo denn der Erbe die [43]) Nutzungen behalten müsse, oder zum Besten des Legatars, wie wenn einem Unmündigen auf die Zeit, wenn es mündig werden würde, ein Fideicommiss ausgesetzt wäre; denn müssten auch die Nutzungen der vergangenen Zeit gewährt werden. Dies ist von dem Fall zu verstehen, wenn nicht ausdrücklich beigefügt ist, dass der Erbe das Fideicommiss mit dem Zuwachs entrichten solle. §. 3. Wenn so geschrieben steht: der Erbe soll Zehn oder Funfzehn geben, so gilt dies soviel als ob nur Zehn vermacht wären; oder wenn so steht: in ein oder zwei Jahren nach meinem Tode soll der Erbe geben, so gilt das Vermächtniss als nach zwei Jahren zahlbar, weil dem Erben die Wahl zusteht.

44. Idem lib. IV. *ad Quint. Muc.* — Wenn mehrere Erben eingesetzt sind und so geschrieben steht: mein Erbe

42) Nach der *L. Julia et Papia Poppaea.* S. Fr. 16. §. 15. *ad SC. Trebell.* 36. 1.

43) Die mittlerweile gezogenen.

soll fünf Goldstücke geben, so ist nicht jedem Erben, sondern allen zusammen auferlegt, einmal Fünf zu geben. §. 1. Wenn ein Vermächtniss so lautet: Mein Erbe Lucius Titius soll dem Tithasus fünf Goldstücke geben, und es dann an einem andern Orte heisst: mein Erbe Publius Mävius soll dem Tithasus fünf Goldstücke geben, so wird, wenn nicht Titius beweist, dass dem Publius das Vermächtniss in der Absicht, das erste Vermächtniss aufzuheben (*adimendi causa*), auferlegt werden, der Legatar von jedem fünf Goldstücke, zu bekommen haben.

45. Idem lib. VIII. *ad Quint. Muc.* — Wenn so geschrieben steht: Meinen Töchtern vermache ich hundert Goldstücke, ist das Vermächtniss sowohl den männlichen als den weiblichen Kindern bestimmt? — Wenn nämlich steht: meinen Söhnen (*filiis*) bestelle ich diese Vormünder, so sind dadurch, nach ertheiltem Gutachten, auch den Töchtern diese Vormünder gegeben. Dies ist aber nicht umzukehren, so dass unter den Töchtern auch die männlichen Kinder verstanden würden, denn es würde zu sehr nachtheiligen Folgerungen führen (*exemplo enim pessimum est*), wenn unter einem weiblichen Worte auch Männer begriffen würden. §. 1. Wenn uns etwas unter einer Bedingung oder auf eine gewisse Frist vermacht ist, so können wir es vor Eintritt der Bedingung oder der Frist nicht ausschlagen, denn es gehört uns gar nicht eher als bis die Frist abgelaufen oder die Bedingung eingetreten ist. §. 2. Wenn ein Vater dem Erben in seinem Testamente auflegt, seiner Tochter eine Anzahl Goldstücke auszuzahlen, sobald sie heirathen würde, nun aber die Tochter zur Zeit der Testamentserrichtung, jedoch in Abwesenheit und ohne Wissen des Vaters, schon verheirathet war; so ist das Vermächtniss dennoch zu entrichten; denn war er davon unterrichtet, so muss man annehmen, dass er eine zweite Heirath gemeint habe.

46. PROCUL. lib. V. *Epistol.* — Wenn der Testirer geschrieben hat: Alles was Lucius Titius mir zu geben und zu leisten hat, vermache ich dem Sempronius, und nicht hinzugesetzt hat[44]: sofort, oder in Fristen, so möchte ich, in Hinsicht der Wortbedeutung, nicht zweifeln, dass darunter eine Zahlung, deren Frist bei dem Tode des Testators noch nicht gekommen ist, nicht begriffen sei; hat derselbe aber diese Worte: sofort, oder in Fristen, beigefügt, so scheint er mir unverkennbar gezeigt zu haben, dass er auch eine solche Zahlung damit habe vermachen wollen.

44) Nämlich zu den Worten mir zu geben und zu leisten hat.

47. Idem lib. VI. Epistol. — Sempronius Proculus seinem Eukel Gruss. Es werden zwei Urkunden (*tabulae*) eines Testaments desselben Hausvaters vorgezeigt, die, wie dies zu geschehen pflegt, in der Absicht, Duplicate zu haben (*exemplarii causa*) gleichzeitig aufgesetzt sind; dem Titius sind in dem einen hundert, in dem andern funfzig Goldstücke vermacht; nun fragst du, ob er [ausser den hundert] auch die funfzig, oder blos hundert zu bekommen habe. Proculus antwortete: in diesem Falle ist der Erbe mehr zu schonen, und daher sind keineswegs beide Vermächtnisse, sondern nur funfzig Goldstücke zu entrichten.

48. Idem lib. VIII. *Epistol.* — Licinius Lucusta seinem Proculus Gruss. Da [der Testator] bei Zurückvermachung der Mitgift die Bedingung macht: wenn die Frau lieber die Sclaven, die sie ihm als Heirathsgut zugebracht, als das baare Geld zurücknehmen wolle, [solle sie jene bekommen,] so frage ich: Falls nun die Frau die Sclaven vorzieht, sind ihr auch die Sclavenkinder, die von jenen Sclaven nachher erzeugt worden sind, zu gewähren? Proculus seinem Lucusta Gruss. Wenn die Frau lieber die Sclaven als die Mitgift [baar] haben will, so kommen ihr blos die Sclaven zu, die sie, zu einem gewissen Werth angeschlagen, als Heirathsgut eingebracht hat, nicht auch deren Kinder. §. 1. Wenn dem Vormund eines Wahnsinnigen der [erbschaftliche] Vermögensbesitz [45]) ertheilt wird, so können die Vermächtnisse von dem Vormunde, der den Wahnsinnigen vertritt, gefordert werden; aber diejenigen, welche sie verlangen, werden Sicherheit dafür leisten müssen, dass sie auf den Fall der Entwährung der Erbschaft [46]) dasjenige, was ihnen der Vermächtnisse wegen gegeben wird, zurückerstatten werden.

49. PAUL. lib. V. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn ein Ochs, der vermacht worden ist, stirbt, so braucht weder die Haut, noch das Fleisch desselben gegeben zu werden. §. 1. Wenn dem Titius eine Getreideanweisung [47]) vermacht, und derselbe [48]) gestorben ist, so halten Einige das Vermächtniss für erloschen; dies ist aber nicht richtig, denn Vermächtnisse von Getreideanweisungen [49]) und Officierstellen [50]) sind als

45) *Secundum tabulas.*
46) Falls nämlich das Testament dergestalt, dass auch die Vermächtnisse mit aufgehoben werden, umgestossen würde.
47) *Tessera frumentaria.* Anweisung zum Empfang von Getreide aus kaiserlichen Magazinen.
48) *Post diem cedentem;* denn ausserdem könnte kein Zweifel darüber sein.
49) Vgl. Fr. 52. *D. de judic. et ubi qu. ag,* 5. 1. Fr. 87. *h. t.*
50) S. o. Fr. 22. *h. t.*

Vermächtnisse des Werthes davon zu verstehen. §. 2. Labeo erzählt, Trebatius habe begutachtet, dass einem ein Feldgrundstück, dessen Besitz ihm gesetzlich untersagt ist (*cujus commercium non habet*), vermacht werden könne; Priscus Fulcinius aber erklärte dies mit Recht für unrichtig [51]. §. 3. Proculus aber sagt, wenn Jemand seinem Erben auferlegt hat, ein Grundstück, dessen Erwerb dem Erben nicht gestattet war, Jemandem auszuantworten, dem derselbe erlaubt ist, so sei — was auch richtiger ist — der Erbe verbunden, entweder, wenn die Sache im Vermögen des Testators vorhanden ist, diese selbst, oder, wenn sie dies nicht ist, deren Werth zu gewähren. §. 4. Wenn der Testator etwas zu geben, oder etwas zu bauen, oder ein öffentliches Fest (*munus*) auszurichten verordnet hat, so müssen angenommenermaassen diejenigen, welchen etwa ein Theil der Erbschaft anwächst, solches wie die andern Vermächtnisse ihrem Antheile nach mit leisten.

50. MARCELL. lib. XXVIII. *Dig.* — Sowie Erben substituirt werden können, so auch Legatarien; es fragt sich nun, ob eben dieses auch bei Schenkungen auf den Todesfall geschehen könne, so dass Jener [52]) die Sache einem Andern verspreche, auf den Fall, dass Dieser [53]) sie nicht erwerben könnte. Dies ist zu bejahen, denn auch dem Zweiten geschieht hier für seine Person eine Schenkung. §. 1. Wenn Titius mir den Stichus oder Zehn zu geben schuldig war und ich dir den Stichus, den er mir schuldig sei, vermache, so erlischt angenommenermaassen das Vermächtniss, wenn die Zehn bezahlt worden; und ist Verschiedenen, dem Einen die Zehn, dem Andern Stichus vermacht, so wird das Vermächtniss nach Maassgabe der Art wirksam, wie die Zahlung erfolgt. §. 2. Wenn ein Vermächtniss so gefasst ist: Alles Geld, was mein Erbe vom Titius eintreiben wird, soll er dem Mävius geben, so kann, Falls dem Vermächtniss eine Bedingung beigefügt ist, der Legatar nicht eher klagen, als bis das Geld eingetrieben ist; dafern aber das Vermächtniss sofort anfällt (*statim dies legati cedit*), so kann, wie Publicius mit Recht dafürhält, der Legatar darauf klagen, dass die Rechtsmittel ihm abgetreten werden.

51. ULP. lib. VIII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn Jemand in seinem Testamente Folgendes verordnet hat: Jenem soll soviel gegeben werden, als er nach dem Ge-

---

51) Vgl. Fr. 39. §. 8. 9. 10. Nach Fr. 40. und Fr. 114. §. 5. *D. de leg.* I. muss aber doch der Werth entrichtet werden.
52) Der Schenker.
53) Der Donatar.

setz[54]) empfangen kann; so ist dies so zu verstehen, dass es ihm für die Zeit ausgesetzt sei, wo er es werde empfangen können[55]). Auch wenn er gesagt hat: Den grössten Theil, den ich ihm geben kann, soll mein Erbe ihm zu geben verbunden sein, gilt dasselbe. §. 1. Wem für die Zeit, wo er Kinder haben werde, der dritte Theil vermacht ist, der kann durch Adoption keineswegs den dritten Theil erlangen.

52. TERENT. CLEM. lib. III. *ad leg. Jul. et Pap.* — Die Verhältnisse eines Menschen[56]) dürfen nicht eher untersucht werden, als bis ihm die Erbschaft oder das Vermächtniss wirklich gehört.

53. IDEM lib. IV. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn der Ehefrau, von einem Erben ab, ein Vermächtniss für das Heirathsgut, in der Absicht, dass dieses dagegen aufgerechnet werde, ausgesetzt ist, und sie lieber ihre Aussteuer zurück, als das Vermächtniss nehmen will, so fragt sichs, ob ihr die Mitgiftsklage gegen alle Erben oder nur gegen den, welchem das Vermächtniss auferlegt ist, zu gestatten sei. Julianus sagt, zuerst sei der zu belangen, dem das Vermächtniss aufgelegt; denn da sie entweder mit ihrem Rechte oder mit der Anordnung des Ehemannes sich begnügen müsse, so sei es billig, dass der, von dem ab der Ehemann ihr etwas für die Mitgift vermacht hatte, bis zum Betrage des Vermächtnisses die Last dieser Schuld trage, worauf der [etwanige] Ueberrest der Aussteuer ihr von den Erben[57]) entrichtet werden muss. §. 1. Dasselbe muss gelten, wenn die Frau, statt der Rückgabe der Aussteuer zur Erbin eingesetzt, die Erbschaft ausschlägt; dass nämlich ihr die Klage gegen den Nacherben gestattet werde; dies ist Rechtens (*verum est*). §. 2. Beim Vermächtnisse aber wird in Betreff der Berechnung nach dem Falcidischen Gesetz ein artiger Zweifel darüber erhoben, ob derjenige, wider welchen allein die Klage gestattet wird, für seine Person das Vermachte ganz zu entrichten habe, gleichwie wenn alle Erben die Aussteuer zurückzahlten[58]), oder ob er das ganze Heirathsgut unter den Schulden in Rechnung bringen

54) Nach der *Lex Julia et Papia Poppaea*.

55) Nämlich wenn er in der Folge heirathet, Kinder bekommt. S. Hugo Rechtsgesch. Ausg. 10. S. 685 f.

56) Ob er *coelebs*, oder *orbus*, oder das Gegentheil sei, ob er *ex tribus moribus* adoptirt, ob er das *jus trium liberorum* habe u. s. w.

57) Von den übrigen oder den sämmtlichen? Wohl das erstere; weil der mit dem Vermächtniss Beschwerte schon soviel gegeben hat, als er nach dem Testamente hinzu geben sollte.

58) So dass er sie also nur zu dem Antheil, zu welchem er Erbe ist, als Passivum in Rechnung bringen könne.

können, weil gegen ihn die Klage deshalb gerichtet wird [58]); welches letztere allerdings mehr Grund zu haben scheint.

54. IDEM lib. XIII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn Jemandem ein Grundstück, welches Hundert werth ist, [unter der Bedingung] vermacht ist, dass er dem Erben, oder einem Andern Hundert auszahle, so erscheint ein solches Vermächtniss als vollkommen wirksam; denn auf andere Weise kann dem Legatar daran gelegen sein, lieber das Grundstück als Hundert zu haben, da es oft nützlich ist, angrenzende Grundstücke auch über den wahren Werth an sich zu bringen.

55. GAJ. lib. X*II* *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn dem Titius und mir dieselbe Sache vermacht ist und dieser nach Anfall (*die cedente*) des Vermächtnisses, mich als Erben hinterlassend, gestorben ist, ich aber entweder meines eigenen, oder des ererbten Rechts wegen das Vermächtniss ausschlage, so ist, wie ich finde, die am meisten angenommene Meinung, dass der [andere] Antheil [auch] wegfalle. §. 1. Wenn Jemand, der entweder nichts oder nicht das Ganze bekommen kann [60]), zum Erben eingesetzt ist und nun einem zu dieser Erbschaft gehörigen Sclaven ein Vermächtniss ausgesetzt wird, so ist bei der Frage über die Fähigkeit zum Empfang zu untersuchen, ob man hier auf die Person des Erben oder des Verstorbenen [61]) oder auf keinen von Beiden zu sehen habe? und nach vieler Verschiedenheit der Meinungen ist nun angenommen, dass — da kein Herr da ist, in Beziehung auf dessen Person die Empfangsfähigkeit in Frage sein könnte — das Vermächtniss ganz ungehindert der Erbschaft zufalle [62]), und daher allerdings demjenigen gehöre, der nachmals Erbe wird, so weit derselbe es zu empfangen fähig ist; das Uebrige

---

59) Die Masse sei 30000, das Erbtheil des mit der Mitgift belasteten Erben ein Drittheil = 10000, das Einbringen 3000, die übrigen antheiligen Schulden 2000, die übrigen Vermächtnisse von diesem Erben zusammen 5000, so würden im erstern Falle nach Abzug der andern Schulden 8000 übrig bleiben. Da nun das Einbringen nur zu $\frac{1}{3}$ mit 1000 in Anschlag kommen soll, so kann der Erbe den andern Legataren seines Viertheils wegen nichts abziehen, weil er so angesehen wird, als behalte er nach Bezahlung der 5000 Legate noch 2000, die mehr als das Viertheil von 7000 sind, in Händen. Im zweiten Falle hingegen wird das ganze Einbringen sammt den andern Schulden von dem Erbtheil zuvörderst abgezogen; es bleiben also 5000; von diesen zieht der Erbe das Viertheil mit 1250 den Legataren ab.

60) S. o. die Anmerk. zu Fr. 51.

61) Nicht dessen, der den Erben eingesetzt, sondern dessen, der das Vermächtniss gemacht hat.

62) S. Fr. 116. §. 3. *D. de leg.* I.

bekommen die, welche von den Rechten [63]) dazu berufen sind.

56. Idem lib. XIV. *ad leg. Jul. et Pap.* — Was dem Fürsten hinterlassen ist, muss, wenn derselbe vor Anfall des Vermächtnisses (*antequam dies legati cedat*) von der Welt entrückt wird, nach einer Verordnung des Kaisers Antoninus seinem Nachfolger geleistet werden.

57. JUN. MAURIC. lib. II. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn Jemand der Kaiserin vermacht, und dieselbe aus dem Leben dahinscheidet, so fällt das ihr Vermachte weg, wie dies Kaiser Hadrianus bei Plotina und vor Kurzem der Kaiser Antoninus bei der Kaiserin Faustina verordnet hat, da dieselbe eher von der Welt schied, als der Testator starb.

58. GAJ. lib. XIV. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn Jemandem eine Sache vermacht ist, und er einen Theil davon haben will, so erwirbt er sie ganz [64]).

59. TERENT. CLEM. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn eine und dieselbe Sache mir unbedingt, und meinem Sclaven entweder [auch] unbedingt oder unter einer Bedingung vermacht ist, und ich das mir ertheilte Vermächtniss ausschlage, nachher aber, bei Eintritt der Bedingung, das, was meinem Sclaven vermacht war, an mich ziehen will, so fällt, nach einem ertheilten Gutachten, ein Theil weg; doch könnte man wohl zweifeln, ob nicht bei Eintritt der Bedingung, wenn der Sclav dann noch am Leben ist, das Vermächtniss, das ich einmal gewollt habe, doch mein werde; was denn auch billiger scheint. Dasselbe gilt, wenn zweien meiner Sclaven dasselbe vermacht wird.

60. ULP. lib. XVI. *ad leg. Jul. et Pap.* — Julianus sagt: Wenn von dem Sohne [des Testators], als Erben ab, dem Sejus etwas vermacht, und diesem unter einer Bedingung als Fideicommiss aufgelegt ist, dasselbe dem Titius auszuantworten, Titius aber vor Eintritt der Bedingung gestorben ist, so fällt das Fideicommiss weg und die Sache bleibt dem Sejus, nicht dem Sohne und Erben; denn nach dem Schlusse des Senats geht bei einem Fideicommisse derjenige vor, dem der Testator es auferlegt hat.

61. ULP. lib. XVIII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn Jemand, der Vierhundert hinterliess, den Titius und den Mävius zu Erben einsetzt, und dem Titius für Zweihundert, überdies aber demjenigen, der Erbe sein würde, für Hundert, Vermächtnisse aufgelegt hat, und nun Mävius die Erbschaft nicht

63) Vom Julischen und Papischen Gesetz. S. Hugo a. a. O. S. 689.

64) S. Fr. 38. *pr. D. de leg.* I. Fr. 4. 6. *h. t.*

antritt, so hat Titius Dreihundert zu entrichten. §. 1. Julianus sagt zwar, wenn einer von zwei Intestaterben seinen Erbtheil ausschlage, da ihm Fideicommisse auferlegt werden, so könne sein Miterbe zur Entrichtung dieser Fideicommisse nicht gezwungen werden; es falle der Erbtheil dem Miterben ohne Beschwerung zu; aber seit dem Rescript des Severus [65]), wornach die dem Erben auferlegten Fideicommisse von dem Nacherben entrichtet werden müssen, muss auch dieser, gleichsam als Nacherbe, den anwachsenden Erbtheil mit der Beschwerung erwerben.

62. LICIN. RUFIN. lib. IV. *Reg.* — Wenn ein fremder Sclav zum Erben eingesetzt wird, so kann seinem Herrn ein Fideicommiss auferlegt werden; der Herr braucht solches aber nur dann zu entrichten, wenn er wirklich durch den Sclaven Erbe geworden ist. Wenn der Sclav, ehe er auf Befehl des Herrn die Erbschaft angetreten hat, freigelassen worden ist, und nun nach eigenem Belieben die Erbschaft antritt, so ist der Herr für das Fideicommiss nicht verbindlich, weil er nicht Erbe geworden ist; aber auch der Sclav nicht, weil Jener [nicht er] ersucht [66]) ist; daher findet hier eine abgeleitete (*utilis*) Klage Statt, um den, der in Besitz der Vortheile der Erbschaft gekommen ist, auch zu Leistung des Fideicommisses anzuhalten.

63. CALLISTR. lib. IV. *Ed. monit.* — Wenn der Erbe eine vermachte Sache unwissentlich zum Begräbniss verwendet hat, so kann er mit der Auslieferungsklage [67]) nicht belangt werden, weil er die Sache weder besitzt noch unredlicher Weise hat abhanden kommen lassen, dem Legatar wird aber durch eine Klage aus dem Geschehenen (*in factum*) geholfen, damit er vom Erben Schadloshaltung erlange.

64. PAPINIAN. lib. XV. *Quaest.* — Auf Vortrag, dass bei Niederschreibung eines Fideicommisses, das Mehreren unter Bedingung ausgesetzt war, aus Irrthum die gegenseitige Substitution ausgelassen worden, welche der Testator in einem zweiten Testament, wo er eben dieselben zu Nacherben ernannt, ausgesprochen hatte, rescribirten die Kaiser Marcus und Commodus, es scheine der Wille, sie sich gegenseitig zu substituiren, offenbar; denn in Betreff eines Fideicommisses konnte eine Vermuthung über den Willen des Fideicommittenten, wie derselbe auch gefunden werden mochte, zugelassen werden.

---

65) Septimius Severus. Vgl. Fr. 1. §. 13. 14. *D. ad L. Falcid.* 35. 2.

66) Mit dem Fideicommiss beschwert; den Worten nach an den Sclaven gerichtet, ging das Fideicommiss der Sache nicht ihn, sondern seinen Herrn an.

67) S. B. 10. Tit. 4.

65. Idem lib. XVI. *Quaest.* — Ein vermachtes Sondergut kann sich vermehren und vermindern, wenn dazu gehörige Sachen nachher entstehen oder aufhören zu sein. Eben das gilt von dem Sclavengesinde, wenn Jemand sein Gesinde, entweder das sämmtliche, oder ein bestimmtes, z. B. das in der Stadt, oder das auf dem Lande, vermacht, und nachher die Geschäfte oder Dienste der Sclaven verändert hat; ebenso auch wenn die Sänftenträger oder die Nachtreter vermacht sind. §. 1. Einige glauben, das Vermächtniss eines Viergespanns erlösche durch den nachher erfolgten Tod eines Pferdes in dem Fall, wenn das gestorbene Pferd das leitende des Zugs (*qui demonstrabat quadrigam*) gewesen sei; wird aber der Abgang mittlerweile ersetzt, so gehört dies dem Legatar [68]. §. 2. Stichus ist dem Titius vermacht und nach dem Tode des Titius ihm die Freiheit beschieden worden. Hier ist sowohl das Vermächtniss, nach Antritt der Erbschaft, als die Freilassung, nach dem Tode des Titius, zu leisten. Dasselbe gilt, wenn ihm bei dem Tode des Titius die Freiheit bestimmt ist. §. 3. Wenn aber ein Sclav dem Titius, der antheilig zum Erben eingesetzt ist, vermacht und zugleich nach dem Tode des Titius frei erklärt ist, so gebührt ihm — Titius, auf dessen Tod seine Freiheit ausgesetzt ist, mag nun die Erbschaft antreten oder nicht — die Freiheit, sobald derselbe stirbt.

66. Idem lib. XVII. *Quaest.* — Mävius hat mir und dem Titius unter Bedingung ein Grundstück vermacht, und dessen Erbe hat eben dasselbe unter derselben Bedingung mir [allein] vermacht. Julianus sagt, es sei wohl anzunehmen, dass bei Eintritt der Bedingung aus beiden Testamenten derselbe Theil zu gewähren sei. Es ist jedoch auf den Willen [69] zu sehen; denn es scheint unglaublich, dass der Erbe beabsichtigt habe, es solle derselbe Antheil derselben Person zweimal zukommen; vielmehr ist wahrscheinlich, dass er den andern Antheil gemeint habe. Die kaiserliche Verordnung, wodurch festgesetzt ist, dass durch wiederholtes Vermachen derselben bestimmten Sache der Erbe nicht [mehr als einmal] beschwert werden solle, handelt nur von [Wiederholungen in] Einem Testamente. Der Schuldner vermacht aber das, was er schuldig ist, nicht immer auf rechtsgültige Weise, sondern nur dann, wenn die Beschaffenheit des Vermächtnisses mehr gewährt; dann wird eben dasselbe unter der nämlichen Bedingung ausgesetzt, welchen Nutzen kann es haben? §. 1. In den Testamenten zweier Testatoren war ein Theil eines dem Mävius gehörigen Grundstücks dem Titius vermacht. Nicht

68) S. Fr. 21. 22. *D. de leg.* I.
69) Des Erben, als zweiten Testators.

ohne Scharfsinn nahm man hier an, dass, nachdem der eine Erbe den Antheil des Grundstücks, welchen Mävius besessen, gewährt habe, die Verbindlichkeit aus dem andern Testamente wegfalle, auch durch etwanige nachmalige Veräusserung dieses Antheils die einmal erloschene Klage nicht wieder hergestellt werde [70]. §. 2. Wenn aber ein Antheil des Grundstücks schlechthin, nicht der dem Mävius gehörige, vermacht ist, so hebt die erste Ausantwortung die andere Klage nicht auf, und der andere Erbe kann auch eben diesen Antheil, wenn er auf irgend eine Art sein Eigenthum geworden ist, gewähren; denn Mehrere haben an einem Grundstücke nur rechtlicher Annahme nach, nicht mittelst Theilung der Sache, zusammen das Eigenthum. §. 3. Anders wird der Fall beurtheilt, wenn in zwei Testamenten überhaupt ein Sclav vermacht ist; es kann nämlich einer, der durch Ausantwortung des einen Erben Eigenthum des Legatars geworden ist, wenn er gleich nachher wieder veräussert worden, von dem andern Erben ihm nicht aufgedrungen werden. Ebenso verhält sichs mit der Stipulation; denn das Vermächtniss eines Sclaven begreift mit kurzen Worten einen jeden Sclaven; sowie es aber gleich Anfangs nicht auf diejenigen geht, die dem Legatar selbst gehörten, so kann auch einer, dessen Eigenthum der Legatar nachher erworben hat, nicht mit rechtlicher Wirkung ihm gegeben werden, wenn gleich er wieder aufgehört hat, dessen Eigenthümer zu sein [71]. §. 4. Wenn der Erbe auf dem vermachten Grundstücke einen Todten begraben hat [72], so ist die Schätzung auf den ganzen Werth des Grundstücks, zu welchem es vor Anlegung des Begräbnisses anzuschlagen war, zu richten; wenn dasselbe daher auch abgetreten worden ist, so findet doch die Klage aus dem Testamente wegen der veräusserten [73]) Stelle von Rechtswegen noch Statt. §. 5. Ein Legatar, der von einem der Erben, welcher allein damit beschwert war, den Werth der vermachten Sache erhalten hat, kann, habe ich gesagt, nicht deshalb das Eigenthum dieser Sache erlangen, weil dieselbe in dem nachher eröffneten Codicille von allen Erben ab vermacht ist; denn wer verschiedene Rechtsverhältnisse [wegen Eines Vermächtnisses] anordnet, der vermacht nicht mehrmals dieselbe Sache, sondern erwähnt sie nur mehrmals. §. 6. Wenn an einem vermachten Grundstücke ein Dritter den Niessbrauch hat, so kann er gleichwohl von dem Erben gefordert werden; denn obwohl der Niessbrauch in einem [besondern] Rechte, nicht in einem Antheile besteht, so macht er doch den Vortheil

70) Vgl. Fr. 34. §. 2. *D. de leg.* I.
71) S. hierüber Cujac. *Observ.* lib. 14. c. 21.
72) Vgl. Fr. 57. §. 3. *D. de leg.* I.
73) D. h. dem Verkehr und dem Privateigenthum entzogenen.

der Sache aus. So kann ja auch, wenn ein Grundstück vermacht ist, wegen der übrigen Leistungen, die zum Vermächtnisse gehören, geklagt werden, zum Beispiel wenn das Grundstück verpfändet, oder in fremdem Besitz ist. Wegen der andern Grundgerechtigkeiten [74]) wird nicht dasselbe angenommen. Wird aber meine eigene Sache mir vermacht, so wird durch diese Ursachen [75]) das Vermächtniss nicht gültig. §. 7. Von einer zur Erbin eingesetzten Stadtgemeinde ab kann das Eigenthum einer Sache, mit Vorbehalt des Niessbrauchs für sie, vermacht werden, weil dieselbe durch Unterlassung der Benutzung den Niessbrauch verlieren kann [76]).

67. Idem lib. XIX. *Quaest.* — Wenn einem von der Familie [77]) [des Testators] auf den Todesfall des Erben ein Fideicommiss von diesem ab hinterlassen ist, so muss der Erbe einen auswählen; demjenigen nun, welchen er erwählt hat, kann er nicht gültig in seinem Testamente dasselbe vermachen, was derselbe, in Folge der Erwählung, aus dem andern Testamente einklagen kann. Ist nun also das, was er vermacht, zu Recht nicht beständig, als einem Gläubiger vermacht [78])? oder kann der Sclav, so lange als der Erbe seinen Willen noch ändern kann, nicht passend mit einem Gläubiger verglichen werden? Es bleibe nun aber bei der Wahl, oder sie werde abgeändert, so ist er doch Gläubiger gewesen [79]), und er kann im letztern Fall aus keinem von beiden Testamenten etwas fordern. §. 1. Wenn das Falcidische Viertheil auszumitteln ist, so wird überall dasselbe beobachtet, als wenn dem nachher Erwählten im ersten Testamente das Fideicommiss namentlich bestimmt gewesen wäre [80]); denn die freie Bestimmung einer an sich nothwendigen Wahl ist nicht als Wohlthat aus eigener Freigebigkeit zu betrachten; und wie kann man sagen, dass

---

74) Ausser dem Niessbrauch.

75) Nämlich dadurch, dass ein Anderer den Niessbrauch, das Pfandrecht, den Besitz daran hat. Der Ausdruck wird zu dunkel, wenn man statt *propter praeter* liest, wie Haloander thut und Cujac. und Gothofred. billigen. Der Sinn würde dann gerade der entgegengesetzte sein; nämlich dass das Vermächtniss einer Sache des Legatars nur dann ungültig sei, wenn nicht Dritten Rechte an dieser Sache zustehen, sonst also von Loskaufung dieser Rechte zu verstehen sei; was freilich mit Fr. 86. *pr. D. de leg.* I. besser übereinstimmt.

76) Vgl. Fr. 56. *D. de usufr. et quemadm.* 7. 1.

77) Ohne Bestimmung, welchem.

78) Vgl. Fr. 66. *pr. in f. h. t.*

79) Zur Zeit der Errichtung des Vermächtnisses, welches also, nach der *regula Catoniana*, durch die Aenderung nicht gültig werden kann.

80) Der erwählte Fideicommissar wird also als Gläubiger, nicht als Legatar dieses zweiten Testators behandelt.

der etwas von dem Seinigen vermacht habe, der, was er vermacht hat, schlechterdings herausgeben musste? §. 2. Wenn nun zur Familie desjenigen, welcher das Fideicommiss hinterlassen hat, drei Personen, in gleichem oder ungleichem Grade verwandt, gehören, so reicht hin, wenn dasselbe einem von ihnen hinterlassen wird; denn nachdem der Wille [des Testators] erfüllt ist, fallen die Ansprüche der übrigen wegen nicht eingetretener Bedingung [81]) weg. §. 3. Wenn aber einer von der Familie zum Erben ernannt und jenes Grundstück [82]) einem Fremden ausgesetzt ist, so kann auf das Fideicommiss aus dem ersten Testament ebenso gut geklagt werden, als wenn Niemand von der Familie Erbe des Erben geworden wäre; doch ist dies so zu verstehen, dass der zum Erben Eingesetzte, vermöge der Einrede der Gefährde, den Andern, die auf das Fideicommiss klagen, seinen Theil daran abziehen kann; denn aus demselben Grunde, weshalb die Ansprüche der anderen zuzulassen sind, rechtfertigt sich die stillschweigende Abrechnung [83]). §. 4. Wenn er [84]) Zwei aus der Familie zu ungleichen Theilen zu Erben eingesetzt, und einen Theil, etwa den vierten, desselben Grundstücks einem Fremden vermacht hat, so findet, wegen der Antheile des Grundstücks, welche die beiden Erben vermöge ihres Erbrechts behalten, kein Anspruch aus dem Fideicommisse Statt; ebenso wenig, als wenn er dem Einen das Grundstück zum Voraus vermacht hätte; hingegen wegen des andern dem Fremden zugewendeten Theils können Alle, die zur Familie gehören, auf gleiche Antheile klagen, so dass, wegen der beiden Erben, zwei Antheile abgerechnet werden. §. 5. Aber auch wenn der Erbe das Grundstück Einem von der Familie vermachte und ihm als Fideicommiss auflegte, dasselbe einem Fremden auszuantworten, hat man gefragt, ob dieses Fideicommiss gefordert werden könne. Ich habe gesagt, es könne nur insofern gefordert werden, als es von dem Werthe des Grundstücks verstanden würde. Wenn jener erste Testator das Fideicommiss so angeordnet hätte: ich ersuche dich, das Grundstück, wem oder welchen von der Familie du willst, zu hinterlassen, so würde Alles klar sein; hätten die Worte so gelautet: ich

---

81) Nämlich der negativen, wenn nicht ein anderes Familienglied erwählt wird; die für jedes einzelne Familienglied stillschweigend in dem Fideicommisse liegt.

82) Der Gegenstand des Fideicommisses.

83) Da Keiner aus der Familie erwählt worden ist, so gehört das Fideicommiss allen Familiengliedern, mithin auch dem eingesetzten Erben; deshalb soll dieser seinen Antheil innebehalten können. Cujac. *Observ.* lib. XV. c. 1.

84) Der mit dem Fideicommiss des Grundstücks beschwerte Erbe.

bitte, dass das Grundstück in der Familie bleibe, so ist der Erbe des Erben wegen des zweiten dem Fremden bestimmten Fideicommisses verpflichtet zu achten [85]), die übrigen aber können, nach dem Tode des zuerst Erwählten, aus dem ersten Testamente auf das Fideicommiss klagen. §. 6. Wenn also, nachdem Einer erwählt worden, kein Fideicommiss einem Fremden ausgesetzt wird, so wird dem Erwählten das Fideicommiss nicht anders gewährt, als gegen geleistete Sicherheit, dass dasselbe nach seinem Tode, dafern er es nicht Jemandem aus der Familie wirksamer Weise hinterlassen würde, erstattet werde [86]). §. 7. Ich bitte dich, bei deinem Tode das Grundstück einem meiner [87]) Freigelassenen, welchem du willst, zu hinterlassen. Nach diesen Worten hat er [88]) die freie Wahl, und es kann Niemand auf das Fideicommiss klagen, so lange ein Anderer vorgezogen werden kann; stirbt er aber, ehe er eine Wahl getroffen hat, so können es Alle fordern. So kommt es, dass etwas, das Einem bestimmt ist, doch, so lange Mehrere leben, von Einem nicht verlangt werden kann, sondern Alle auf eine Sache klagen können, die nicht Allen beschieden ist, nur dann aber ein Einziger darauf Anspruch machen kann, wenn er bei dessen [89]) Tode allein noch am Leben ist. §. 8. Wenn ich dich zum Erben einsetze, und eine dir gehörige Sache, die ich für die meinige hielt, dem Titius vermache, so ist weder die Meinung des Neratius Priscus, noch die kaiserliche Verordnung [90]) anwendbar, welche bestimmt, dass der Erbe zur Entrichtung des Vermächtnisses [91]) nicht angehalten werden solle; denn man hat den Erben zu Hülfe kommen wollen, dass sie nicht gezwungen würden, etwas anzukaufen, was der Testator in der Meinung, dass es das seinige sei, vermacht hat. Es sind nämlich die Testatoren gewöhnlich geneigter, ihre eigenen Sachen zu vermachen als fremde einkaufen zu lassen und [damit] ihre Erben zu beschweren [92]); was bei dem vorliegenden Falle nicht eintritt, da das Eigenthum der Sache dem Erben zusteht. §. 9. Wenn die das Fideicommiss als

---

85) Nämlich zur Bezahlung des Werthes.

86) Nämlich der ganzen Familie.

87) Oder deiner?

88) Der, welchem, als Erben oder Legatar, das Grundstück hinterlassen ist.

89) Dem die Wahl freigestellt ist.

90 Welche also nachher durch *const.* 10. *D. de leg.* 6. 37. nur näher bestimmt und beschränkt worden ist.

91) Einer Sache, die der Testator für sein Eigenthum hielt, da sie einem Andern gehörte.

92) Die allgemeine Gewohnheit gibt eine Grundlage der Auslegung ab. Fr. 34. *D. de div. reg. juris.* 50. 17.

solches bezeichnenden Worte ausgelassen sind, jedoch das, was ausserdem da steht, zu dem, was deshalb hätte hingesetzt werden sollen, passt, so ist dasselbe gültig verordnet, und das Fehlende wird nach dem Beispiel der Erbeinsetzungen und Vermächtnisse verstanden; welcher Ansicht auch unser vortrefflicher Kaiser Severus beigepflichtet hat. §. 10. So hat auch der Kaiser Marcus rescribirt, dass Worte, die der Testator so gefasst hatte: er zweifle nicht, dass seine Frau Alles, was sie bekäme, seinen Kindern erstatten werde, für ein Fideicommiss zu achten seien. Dieses Rescript ist höchst heilsam; es sollte nämlich die ehrenvolle Anerkennung wohl geführter Ehe und das Vertrauen darauf, dass ihnen die Kinder gemeinsam, den Vater, der besser von der Mutter gedacht hatte, nicht täuschen; deshalb hat der umsichtige und gewissenhaft gerechte Fürst, da er den Mangel der das Fideicommiss ausdrückenden Worte bemerkte, rescribirt, dass diese Aeusserung als Fideicommiss zu verstehen sei.

68. PAUL. lib. XI. *Quaest.* — Eine fernere Frage ist: ob auch dasjenige, was er bei Lebzeiten durch Schenkung der Gattin zugewendet hat, als zum Fideicommiss gehörig mit gefordert werden könne? Ich habe geantwortet, dies sei zu dem Vermögen des Verstorbenen nicht zu rechnen, und also nicht im Fideicommiss begriffen, da sie solches auch, wenn ein anderer Erbe eingesetzt wäre, bekommen haben würde. Allerdings kann aber der Ehemann der Frau ausdrücklich aufgeben, dieses als Fideicommiss zu erstatten.

69. PAPINIAN. lib. XIX. *Quaest.* — Ich bitte dich, Lucius Titius, mit hundert Goldstücken dich zu begnügen. Hier ist angenommen und dahin rescribirt worden, dass das Fideicommiss gelte [93]). Wie nun, wenn Einer einen Erben antheilig eingesetzt und sich so ausgedrückt hat: ich bitte dich, Lucius Titius, zu deinem Antheil mit hundert Goldstücken dich zu begnügen? Es werden die Miterben den übrigen Theil der Erbschaft verlangen können, indem Jener das, womit er nach dem Willen des Erblassers sich begnügen sollte, inne behält oder voraus nimmt. Ohne Zweifel kann man dies noch leichter annehmen, als das erste, wo das Fideicommiss von solchen gefordert wird, an welche der Testator seine Worte nicht gerichtet hat. Dasselbe gilt, wenn der Testator Jemanden zum alleinigen Erben einsetzt und in Beziehung auf den, der sein gesetzlicher Erbe sein würde, sagt: ich bitte dich, statt der Erbschaft, die ich dir hinterlasse und die nach gesetzlichem Erbrecht auf meinen Bruder fallen

93) Vgl. Fr. 11. §. 4. *D. de leg.* III.

würde, dich mit hundert Geldstücken zu begnügen [94]). §. 1. Wenn ein Landgut der Familie zum Besten vermacht ist und nun, nicht freiwillig, sondern wegen Bankerotts des Erben, verkauft wird, so muss es dem Käufer so lange bleiben, als der Schuldner es, wenn er nicht in Concurs gerathen wäre, behalten hätte; nach dessen Tode kann er es nicht mehr behalten, da auch ein fremder Erbe es würde herausgeben müssen [95]). §. 2. Eine Mutter setzte ihren unmündigen Sohn zum Erben ein, ernannte ihm zugleich einen Vormund, und schrieb diesem fideicommissweise vor, die Erbschaft, falls der Sohn vor seinem vierzehnten Jahre versterben sollte, dem Sempronius auszuantworten. Hier ist das Fideicommiss deshalb, weil die Mutter keinen Vormund ernennen konnte, nicht weniger gültig. Denn auch wenn ein Vater in einem nicht rechtsbeständigen Testamente dem Vormunde ein Fideicommiss auferlegt hätte, würde dasselbe ebenso gut entrichtet werden müssen, als wenn das Testament auf rechtsgültige Weise errichtet gewesen wäre; weil es hinreicht, um ein Fideicommiss als dem Unmündigen aufgelegt anzusehen [96]), wenn es nur demjenigen auferlegt ist, den der Ertheiler des Fideicommisses zum Vormund bestellt oder von dem er doch geglaubt hatte, er werde Vormund sein. Dasselbe gilt von dem Curator eines Unmündigen oder Minderjährigen; so macht es auch keinen Unterschied, wenn der rechtsgültig ernannte Vormund bei Lebzeiten des Vaters stirbt oder vermöge irgend eines Vorrechts die Vormundschaft ablehnt, oder wegen des Alters dessen, dem er zum Vormund gegeben war, nicht Vormund werden kann; in allen diesen Fällen erlischt ja das Fideicommiss nicht [97]), da es als dem Unmündigen auferlegt betrachtet werden muss. Aus diesem Grunde ist auch angenommen, dass einem Vormunde, der nichts bekommt, zum Besten des Mündels kein Fideicommiss auferlegt werden kann, denn was von ihm ab einem Fremden vermacht wird, das ist er nicht für sich, sondern für seinen Mündel zu geben schuldig. §. 3. Jemand setzte seinen Bruder zum Erben ein und bat, dass sein Haus nicht veräussert werden, sondern in der Familie bleiben möchte; wenn nun der Erbe diesen Willen

---

94) Es ist also der ganze Ueberrest als Fideicommiss dem Bruder zugewiesen. Vgl. jedoch unten Fr. 77. §. 30. *h. t.*

95) Vgl. Fr. 48. §. 1. *D. de J. F.* 49. 14.

96) In unserer und andern Ausgaben fehlt nach *videatur* das Komma, wodurch der Sinn völlig entstellt wird, und es scheint, als ob bei *sufficit* der subjective Satz mit *ut* angefangen wäre.

97) Welches diesem zum Vormund bestimmten Manne namentlich auferlegt ist.

nicht befolgt, sondern das Haus veräussert, oder nach Einsetzung eines fremden Erben stirbt, so können Alle, die zur Familie gehören, auf das Fideicommiss klagen. Wie aber, wenn sie nicht in gleichem Grade [der Verwandschaft] stehen? Das Sachverhältniss ist so zu bestimmen, dass immer der Nächste als zuerst berufen betrachtet werde; deshalb darf jedoch das Recht der Nachfolgenden um der Nähern willen für die Zukunft nicht beeinträchtigt werden, sondern das Haus ist dem jedesmal Nächsten nur dann zu überlassen, wenn er bereit ist für dessen [einstmalige] Erstattung an die Familie Sicherheit zu bestellen (*cavere*). Ist jedoch von dem zuerst Eingetretenen keine Sicherstellung verlangt worden, so findet zwar keine persönliche Klage (*condictio*) deshalb Statt [98]); sobald aber das Haus an einen Fremden gelangt, steht der Familie die [dingliche] Klage auf das Fideicommiss zu. Es kann aber meines Erachtens auf den Grund der Einrede der Gefährde auch dann Sicherstellung mit Recht verlangt werden, wenn Niemand weiter aus der Familie übrig wäre [99]). §. 4. Wenn Einige späterhin der väterlichen Gewalt entlassen worden sind, so kann man fragen, ob auch diese mit Recht auf das Fideicommiss klagen können; und ich halte dafür, dass sie es können, weil unter dem Namen der Familie auch solche Personen als mitbezeichnet verstanden werden.

70. Idem lib. XX. *Quaest.* — Der Kaiser Antoninus hat rescribirt, ein Legatar, der nichts aus dem Vermächtnisse empfangen habe, könne dem, welchem er ein Fideicommiss ausantworten soll, seine Klagen abtreten und zu dessen Entrichtung nicht angehalten werden. Wie nun, wenn er nicht das ganze ihm ausgesetzte Vermächtniss, sondern nur einen Theil davon auszuantworten ersucht worden ist, sich aber dessen nicht angemasst hat; kann er gezwungen werden, seine Klagen ganz abzutreten, oder nur bis zu dem Betrag, der im Fideicommiss begriffen ist? Letzteres ist der Sache angemessen. Aber auch wenn er das Vermächtniss empfangen hat, kann er des Fideicommisses wegen nicht mehr zu zahlen angehalten werden, als er empfangen hat. §. 1. Wenn ihm Hundert

---

98) Unter der Sicherstellung, *cautio*, ist also hier nichts als eine Stipulation, Sponsion, Angelöbniss, zu verstehen. Vgl. Fr. 1. *pr.* u. §. 1. *D. usufr. quemadm. cav.* 7. 9. Fr. 25. §. 4. *D. de probatt.* 22. 3. Fr. 27. *D. depositi* 16. 3. Fr. 63. §. 4. *D. pro socio* 17. 2. Fr. 71. §. 1. *D. de leg.* I. Fr. 77. §. 9. *in f. h. t.*

99) Da in diesem Fall die Sicherstellung (das Angelöbniss) ohne alle Folgen ist, so kann sich der das Fideicommiss Fordernde um so weniger weigern, sie auf den Fall, dass gleichwohl noch jetzt unbekannte Familienglieder sich meldeten, zu leisten.

vermacht sind und er dabei den doppelten Betrag zu erstatten ersucht worden ist, so gilt die Verfügung als für den Betrag des Vermächtnisses gemeint. Ist aber ein Fideicommiss nach einer Frist zahlbar ausgesetzt, so wird gestattet, den Zinsenbetrag, nicht aber mehr, dazuzuschlagen, und es wird deshalb nicht anders entschieden werden können, weil der Legatar etwa in Folge des empfangenen Vermächtnisses aus einem Geschäft einen grossen Vortheil gezogen hat, oder einer stipulirten Conventionalstrafe, die zu verwirken er in Gefahr stand, dadurch entgangen ist. Dieses gilt, wenn Quantität mit Quantität zu vergleichen ist; wenn hingegen der Legatar Geld empfängt und ersucht ist, eine eigene Sache, sei sie auch von höherem Werthe, auszuantworten, so ist er nach Empfang des Vermächtnisses nicht zu hören, wenn er aufrechnen wollte; denn die Billigkeit gestattet [hier] nicht, es gut zu heissen, wenn der Legatar [blos] soviel als er des Vermächtnisses wegen empfangen hat, anbietet. §. 2. Jemand hatte seinen Sohn antheilig zum Erben eingesetzt und ihm dessen väterlichen Oheim zum Miterben gegeben, dabei aber diesen ersucht, seinen (des Testators) Sohn mit seinen (des Oheims) Söhnen zu gleichen Theilen zum Erben einzusetzen. Beträgt hier ein solcher gleicher Theil weniger als [dem Oheim] aus der Erbschaft seines Bruders (des ersten Testators) zugefallen ist, so kann [doch] nicht mehr gefordert werden; beträgt er mehr, so müssen, wie begutachtet worden ist, auch die Nutzungen, welche der Oheim gezogen, oder da er es vermochte, böslicher Weise nicht gezogen hat, in Rechnung gebracht werden; ebenso, als wenn bei einem Vermächtnisse von Hundert gebeten wird, nach einer gewissen Zeit eine grössere Summe zu erstatten [100]). §. 3. Wenn aber das Ersuchen dahin geht, soviel als von der Erbschaft übrig sein würde, nach seinem Tode zu erstatten, und er nun Sachen verkauft und von dem Erlöse andere anschafft, so ist der Verkauf nicht als Verminderung anzusehen;

71. Idem lib. VIII. *Resp.* — sondern was dafür gekauft ist, wird anstatt dessen, womit es im Eigenthum vertauscht worden, erstattet.

72. Idem lib. XX. *Quaest.* — Dasselbe ist zu beobachten, wenn er mit solchem Gelde seine eigenen Gläubiger befriedigt hat; denn was in dem Umfange des Vermögens bleibt [101]) ist nicht verzehrt.

73. Idem lib. XXIII. *Quaest.* — Wenn mir das Kind, welches [die Sclavin] Pamphila gebären würde, vermacht ist,

---

100) S. oben §. 1.
101) Durch Schuldenbezahlen wird man nicht ärmer.

und ich die Pamphila kaufe, worauf sie bei mir niederkommt, so ist, wie mit vollkommenem Recht begutachtet worden ist, das Kind nicht als unentgeltlich mir zugefallen zu betrachten; daher ist aus dem Testamente ebenso zu klagen, als ob ich dasselbe gekauft hätte, dahin nämlich, dass der Preis verhältnissmässig eingetheilt wird und ich soviel bekommen muss, als der wegen des Vermächtnisses gesetzte Richter, nach Abzug des Werths der Mutter [von der Kaufsumme], urtheilt, dass der Knabe mir zu stehen kommt [102]).

74. Idem lib. XXVII. *Quaest.* — Dem Titius soll mein Erbe hundert Goldstücke sofort auszahlen. Nachher hat der Testator die Frist der Vermächtnisse hinausgeschoben. Unrichtig ist, was Alfenus sagt, dass die Hundert sofort zahlbar seien, da sie eine eigene Zeitbestimmung gehabt haben [103]).

75. Idem lib. VI. *Resp.* — Ein Soldat schrieb an seine Schwester folgenden Brief, den er sie nach seinem Tode eröffnen hiess: Du sollst wissen, dass ich dir achthundert Goldstücke schenke. Hier war unstreitig, dass das Fideicommiss der Schwester gebührte; und dasselbe gilt von eines Jeden [104]) letztem Willen; denn es ist angenommen, dass ein Fideicommiss auch zu Recht bestehe, auch wenn der Erblasser den, welchen er fideicommissweise bedenkt, selbst anredet. §. 1. Ein antheilig eingesetzter Erbe, dem Einiges zum Voraus vermacht war, starb nach dem Anfall (*post diem cedentem*) der Vermächtnisse [105]); vor Antritt der Erbschaft. Hier wurde geurtheilt, dass der Erbantheil den Miterben, die ihm zu Nacherben ernannt waren, zufallen, die den Miterben obliegenden Antheile [106]) an den Vorausnahmen aber auf seine Erben übergehe.

76. Idem lib. VII. *Resp.* — Da ein Sohn vor abgesonderten Gerichten Klagen wegen Lieblosigkeit des Testaments seiner Mutter angebracht hatte und nun die Urtheile der Richter verschieden ausgefallen waren [107]), erschien als un-

---

102) Vgl. Fr. 82. §. 4. *D. de leg.* I.

103) Vgl. Fr. 30. §. 2. *D. de leg.* I.

104) Also nicht wegen der Vorrechte der letzten Willen der Soldaten. Dies bezieht sich jedoch nur auf die Worte; hingegen würden diese bei einem andern Testirer in einem förmlichen Testament oder Codicill stehen müssen, nicht wie hier, in einem Briefe an den Legatar, von dem der Erbe nichts weiss. Gaj. *Inst.* II. 248.

105) Nach dem Tode des Testators (Eröffnung des Testaments), und insofern sie bedingt waren, nach Eintritt der Bedingungen.

106) Vgl. Fr. 17. §. 2. Fr. 18. *D. de leg.* I.

107) Vgl. Fr. 15. §. 2. Fr. 24. *D. de inoff. testam.* 5. 2. Plin. *epist.* 6.

streitig, dass dem Sohne wegen der Antheile, die er von den andern Miterben erstritten hatte, die ihm ausgesetzten Vorausnahmen ebenso wenig gebührten, als den übrigen Legatarien Klagen zuständen; die Freilassungen aber wurden nach dem Testamente für statthaft erachtet, da der Sohn den Streit theilweise über das Testament der Mutter geführt hatte. Dies ist auf Grundgerechtigkeiten, da sie nicht theilweise verringert werden können, nicht anzuwenden; vielmehr wird gegen den, welcher gegen den Sohn obgesiegt hat, die ganze Grundgerechtigkeit eingeklagt werden können; aber der antheilige Werth erstattet werden müssen, oder wenn [108]) der Sohn bereit ist, gegen Empfang des [antheiligen] Werthes die Grundgerechtigkeit zu gewähren, so kann dem Legatar mit der Einrede der Gefährde begegnet werden, wenn er nicht den antheiligen Werth, so wie es nach dem Falcidischen Gesetz geschieht, anbietet. §. 1. Dem Lucius Sempronius vermache ich die ganze Erbschaft des Publius Mävius. Hier hat Sempronius nur diejenigen Lasten zu übernehmen, die zur Mäviusischen Erbschaft gehört haben und bis zum Tode dessen, der Erbe des Mävius geworden ist, darauf haftend geblieben sind, sowie ihm gegenseitig auch [nur] die Klagen, die ihm [noch] gewährt werden können [109]), gewährt werden müssen. §. 2. Der Eigenthümer [eines Grundstücks] setzte den Niessbraucher [desselben] zum Erben ein und vermachte das Grundstück [einem Andern] unter einer Bedingung. Die Willensmeinung [des Testators] gestattet hier nicht, dass der Erbe aus den Nutzungen einen Vortheil zurückbehalte; ein anderes ist bei andern Grundgerechtigkeiten, die der Erbe gehabt hat, geurtheilt worden; weil der Niessbrauch als ein Antheil [an der Sache] gilt [110]). §. 3. Mein Erbe soll, was mir aus dem Testamente des Sempronius gebührt, dem Titius geben. Da nun vermöge einer Neuerung, die der Legatar [111]), nun Testator, vorher gemacht hatte, ihm kein Vermächtniss aus dem Testamente [112]) mehr zukam, so wurde erachtet, dass die falsche Bezeichnung dem Legatar [113]) nichts schade, und was von Anfang die Wahrheit für sich gehabt, nicht für gänzlich unrichtig gelten könne. §. 4. Ein [114])

108) Im umgekehrten Falle, also wenn auf dem Grundstücke, was der Legatar erstritten hat, dem Grundstücke, welches dem Sohne bleibt, eine Grundgerechtigkeit zusteht.

109) Die der Testator, Erbe des Mävius, nicht schon verbraucht oder verloren hat.

110) Vgl. oben Fr. 66. §. 6.

111) Des Sempronius.

112) Des Sempronius.

113) Dem Titius.

114) Im Testamente.

unbedingt freigelassener Sclav, dem nach Antritte der Erbschaft die Freiheit wegen eines rechtlichen Hindernisses nicht zukommt, weil seine Zustandsveränderung durch äussere Umstände, vielleicht durch eine Untersuchung wegen Ehebruchs, verhindert wird, kann nach demselben Testamente weder Vermächtnisse noch Fideicommisse, die ihm unbedingt gegeben sind, wegnehmen, weil der Anfall derselben kraftlos ist (*dies inutiliter cedit*). §. 5. Ein Vater hatte seine Tochter zur Hälfte zur Erbin eingesetzt und sie im Testamente so angeredet: Ich bitte dich, bei deinem Tode, wenn du gleich noch andere Kinder bekommen solltest, doch meinem Enkel Sempronius, meinem Andenken zu Ehren, mehr zuzutheilen. Hier erachtete man vor allen Dingen nothwendig, den [übrigen] Enkeln gleiche Theile zu erstatten; die Bestimmung des Theils, den er einem Enkel grösser zugedacht hat, sei dem Ermessen der Tochter anheimgegeben. §. 6. Eine Mutter setzte Einem, den sie unbefugt zum Vormunde ernannte, ein Vermächtniss aus; wenn dieser einwilligt, sich durch Decret des Prätors bestätigen zu lassen, der Prätor aber ihn nicht zulässig findet, so wird ihm die Klage aufs Vermächtniss nicht zu verweigern sein. §. 7. Wer die Mucische Caution geleistet hat, dass er etwas nicht thun werde [115], es aber nachher doch thut, so muss er auch die Nutzungen der vermachten Gegenstände herausgeben, welche [daher] von Anfang in die Stipulation aufgenommen werden müssen. §. 8. Verschiedene Klagen kann ein Legatar der Vermächtnisse wegen zugleich nicht anstellen, weil ein ausgesetztes Vermächtniss nicht in Theile zerlegt werden kann [116]; denn nicht in dieser Absicht sind den Legataren mehrere Klagen zum Gebrauch gestattet, sondern damit ihnen ein weiterer Kreis von Rechtsmitteln offen stehe; um zuvörderst mit der, die einmal erwählt worden, das Vermächtniss einzufordern. §. 9. Es ist nachgelassen, Vermächtnisse zurückzufordern, die zufolge eines Testaments bezahlt worden sind, welches wegen Verurtheilung des Erblassers nach dem Tode als ungültig erscheint [117]; dafern nur die Anklage wegen des Hochverraths nach Bezahlung solcher Vermächtnisse erhoben worden ist.

77. Idem lib. VIII. *Resp.* — Ein Vater setzte seine Kinder und ihre Mutter zu Erben ein, und setzte dabei ins Testament: Ich verlange von dir, meine Tochter,

---

115) Etwas, dessen Unterlassung zur Bedingung des ihm beschiedenen und gegen diese Caution ausgeantworteten Vermächtnisses gemacht ist.
116) Vgl. Fr. 38. *D. de leg.* I. Fr. 4. *h. t.*
117) S. Fr. 11. *ad L. Jul. maj.* 48. 4.

dass du aus meiner Erbschaft auf deinen Erbtheil hundert Goldstücke und das Gut bei Tusculum annehmest und den einen Theil der Erbschaft deiner Mutter erstattest. Hier habe ich das Gutachten ertheilt, die Tochter müsse mittelst des Erbtheilungsprocesses das erbschaftliche Gut aus der Masse bekommen, das Geld aber von ihrem Erbtheil innebehalten. §. 1. Denjenigen, welchen man auf den Todesfall geschenkt hat, können zu jeder Zeit Fideicommisse auferlegt werden; ein solches Fideicommiss haben die Erben, mit Vorbehalt des Falcidischen Viertheils, welches, nach dem Beispiel der Vermächtnisse, auch bei solchen Schenkungen für statthaft erachtet wird, zu leisten [118]. Wenn ein Theil einer Schenkung mit einem Fideicommiss beschwert ist, hat auch das Fideicommiss den Falcidischen Abzug zu leiden [119]; hat aber der Erblasser die Entrichtung von Alimenten aufgegeben, so ist, dem Willen desselben gemäss, zu entscheiden, dass der Ueberrest der Schenkung allein die ganze Last des Abzugs zu tragen habe; weil derselbe unstreitig gewollt hat, dass jene aus der grösseren Summe unverkürzt gewährt werden sollen. §. 2. Eine Mutter gestattete, vermöge Schenkung auf den Todesfall, ihren mit ungewissen Vätern in Hurerei erzeugten Kindern, die Zurückgabe ihres Heirathsguts sich für sich (die Kinder) angeloben zu lassen. Sodann setzte sie Andere zu Erben ein und ersuchte die Kinder, ihrem Ehemanne das Heirathsgut zu erstatten. Hier ward für Recht erachtet, dass dem Ehemanne, sofern nicht das Falcidische Viertheil zu berücksichtigen wäre, das ganze Fideicommiss des Heirathsguts gebühre, er mithin dasselbe inne zu behalten befugt sei; ausserdem würden die Kinder aus dem Angelöbnisse gegen den Ehemann klagen und von dem Heirathsgute den wegen des Falcidischen Viertheils abgehenden Theil den Erben herausgeben müssen. §. 3. Einem Taubstummen, der ein Vermächtniss erhält, kann rechtsgültig aufgegeben werden, es bei seinem Tode [einem Dritten] zu erstatten; denn auch ohne sein Wissen kann einer, der ohne sein Wissen einen Vortheil aus dem Testamente erlangt, durch Fideicommiss verbindlich gemacht werden. §. 4. Ein Sohn war ersucht, die Erbschaft bei seinem Tode seinen Kindern, oder welchem von diesen er wolle, zu hinterlassen. Da derselbe mittler Weile auf eine Insel verbannt worden war, so wurde für Recht erachtet, dass seine Wahlbefugniss durch die Strafe nicht erloschen sei, und die

---

118) Nämlich nicht an den Fideicommissar, sondern an den Donatar, welcher jenem verpflichtet ist.

119) Der Donatar zieht dem Fideicommissar den verhältnissmässigen Theil dessen ab, was ihm abgezogen worden ist.

Bedingung des Fideicommisses vor dem Tode des Sohnes nicht eintrete; dass aber [120]) die, welche damals [121]) schon am Leben waren, gleiche Theile bekommen, weil er aus andern zu wählen nicht befugt ist [122]). §. 5. Ein Ehemann, der dem Julischen Gesetze zuwider ein zur Aussteuer gehöriges Gut verkauft hatte, setzte seiner Gattin ein Vermächtniss aus, und legte dem Käufer das Fideicommiss auf, ihr überdies den Werth [des Gutes] zu erstatten; unstreitig war hier der Käufer an das Fideicommiss nicht gebunden; wenn aber die Frau das Vermächtniss in Empfang nähme und dann doch den Kauf anfechten wollte, der Käufer hingegen ihr den Werth anböte, so würde ihr — dies wurde für Recht erachtet — die Einrede der Gefährde entgegenstehen. §. 6. Ein Gläubiger (*reus stipulandi*) trug seinem Schuldner Mävius auf, das schuldige Geld dem Titius auszuzahlen, dem er dasselbe auf den Todesfall schenkte. Da nun Mävius, wissend, dass der Auftraggeber gestorben sei, das Geld [an den Titius] gezahlt hatte, so war er unstreitig seiner Verbindlichkeit nicht entledigt [123]); wenn aber Mävius zahlungsunfähig wäre, so könnte wider den Titius eine Klage auf die ganze Post oder wegen des Falcidischen Abzugs nicht gestattet werden, weil [124]) das Geld ihm offenbar nicht von wegen des Todesfalles zugekommen ist. Das Gegentheil würde anzunehmen sein, wenn Mävius, ohne zu wissen, dass der Auftraggeber gestorben sei, aus Irrthum das Geld gezahlt hätte; dann könnte der nach dem Falcidischen Gesetz gebührende Antheil zurückgefordert werden. §. 7. Ein Vater, der seiner Tochter aus dem Testamente der Mutter ein Fideicommiss gewisser Güter schuldig war, setzte sie unter der Bedingung antheilig zur Erbin ein, dass sie das Fideicommiss mit der Erbschaft aufheben und jene Güter seinem enterbten Sohne gegeben werden sollten; obwohl nun die Tochter die Erbschaft des Vaters nicht antreten wollte, so wurde doch für Recht erachtet, dass diejenigen, welchen der der Tochter beschiedene Erbtheil zufiel, dem Sohne das Fideicommiss gewähren müssten [125]); hätte also der Testator der Tochter einen Nacherben ernannt, so müsste dieser dem Sohne das Fideicommiss leisten. §. 8. Wenn Güter, welche ein Vater, der sich für deren Eigenthümer hielt, fideicommissweise

120) Wenn er keinen erwählt.
121) Als er verbannt (deportirt) wurde.
122) Die später geborenen hat er nicht als *civis* erzeugt.
123) Jeder Auftrag erlischt bekanntlich durch den Tod.
124) Dieser Grund bezieht sich blos auf die Klage wegen der Falcidia.
125) Nämlich, wenn die Tochter ihren Anspruch an die Güter nicht verkaufen will, deren Werth.

seinem Sohne hinterlassen hat, entwährt werden, so hat Letzterer gegen seine Geschwister und Miterben keine Klage; hat jedoch der Vater eine Theilung unter seinen Kindern gemacht, so wird der Schiedsrichter, in Betracht des vermuthlichen Willens [des Vaters] nicht zugeben, dass jener Sohn die den Miterben zum Voraus vermachten Antheile sollte herausgeben müssen, wenn nicht auch diese erbötig sind, ihm das vom Vater ihm Zugedachte unverkürzt zu gewähren. §. 9. Ein Vater hinterliess seiner enterbten Tochter fideicommissweise eine gewisse Summe Geldes, und verordnete, dass ihr selbige, sobald sie heirathen wollte, zur Aussteuer gegeben, der Sohn aber die Zurückgabe sich angeloben lassen (stipuliren) sollte; da nun der Sohn eine geringere Aussteuer gegeben hatte, so musste der Ueberrest unstreitig der Tochter entrichtet werden. Auch nach erfolgter Scheidung kann die Tochter mit Recht auf das Fideicommiss und dahin klagen, dass ihr die Stipulationsklage abgetreten werde; weil es nicht wahrscheinlich ist, dass der Vater eine Stipulation habe wollen bewirken lassen, wodurch die Tochter nach ihrer ersten Ehe ohne Mitgift bliebe; wenn sie wieder geheirathet hätte, könnte auch die Stipulation (*cautio*) nicht auf die zweite Heirath ausgedehnt werden. §. 10. Ein Vater hatte seine Tochter [im Testamente] ersucht, einem von ihren Kindern, welchem sie wollte, bei ihrem Tode gewisse Güter zu hinterlassen. Nun schenkte sie einem der Kinder diese Fideicommissgüter bei Lebzeiten. Hier wurde für Recht erachtet, dass, wegen des ungewissen Eintritts des Fideicommisses, die Wahl durch eine gewisse Schenkung ihr nicht freistehe[126]); denn [nur] auf einen solchen kann die Wahl gerichtet werden, welchem, wenn die Mutter nicht gewählt hätte, das Fideicommiss mit den andern zugleich zugefallen sein würde[127]). §. 11. Ich ersuche meine Erben fideicommissweise, das Gut bei Tusculum nicht zu veräussern und nicht aus der Familie meines Namens kommen zu lassen. Nach dem Willen des Testators sind auch diejenigen als [zu diesem Fideicommiss] berufen zu betrachten, welchen fremde Erben, fideicommissarischen Verfügungen[128]) zu Folge, die Freiheit gegeben haben. §. 12. Ich ersuche dich, meine Gattin, fideicommissweise, meiner Tochter bei deinem Tode Alles, was auf irgend eine Weise aus meinem

126) Das beschenkte Kind kann vor der Mutter sterben.
127) Vgl. Fr. 67. §. 7. *h. t.*
128) Dieses Testators nämlich. Solche Freigelassene wurden als die seinigen angesehen, trugen, wie die unmittelbar im Testamente manumittirten, seinen Namen, und gehörten zu seiner Familie.

Vermögen an dich gelangt, zu geben und zu erstatten. Unter diesem Fideicommiss ist auch das begriffen, was er nachher der Gattin durch ein Codicill beschieden hat; denn der Zeitpunct (*ordo*) des Geschriebenen hindert nichts im Rechte und am Willen [des Testators]; hingegen behält sie die ihr zum Voraus vermachte Aussteuer für sich, da diese vielmehr als wiedererstattet, denn als gegeben, zu betrachten ist. §. 13. **Ich will, dass meine Güter meinen Freigelassenen überlassen werden; sollten einige von ihnen kinderlos mit Tode abgehen, so sollen deren Antheile den übrigen zufallen.** Hier ward geurtheilt, dass diese Substitution einen Mitfreigelassenen, der eines anderen Mitfreigelassenen Sohn war, ausschliesse. §. 14. Ein Minderjähriger hatte seinem Curator offenbar überflüssigerweise, als Fideicommiss aufgegeben, seinem Bruder und Erben über die geführten Geschäfte Rechnung abzulegen; obschon nun im Testamente beigefügt war, dass die Auszahlung erst erfolgen sollte, wenn der Bruder zur Volljährigkeit gelangt sein würde, so wurde doch eine Klage des Bruders, der unter einem andern Curator sie anstellte, für statthaft erachtet, weil jene Worte vielmehr zum Besten des Bruders geschrieben erschienen, als dass dadurch eine Zahlung, die rechtmässig geschehen konnte, hätte hinausgeschoben werden sollen. §. 15. Jemand hatte einen Fremden zum Erben eingesetzt und von ihm ab, auf dessen Todesfall, seinen (des Testators) Freigelassenen gewisse Güter fideicommissweise vermacht, auch gebeten, dass dieselben nicht ausserhalb der Familie seines Namens veräussert werden möchten. Hier habe ich begutachtet, dass der Nacherbe [129]) diese Güter nach dem Willen des Erblassers [ebenfalls] herauszugeben schuldig sei; ob aber sofort oder unter der nämlichen Bedingung [130]), das komme auf den Willen [des Testators] an; nach dem jedoch, was man über diesen Willen vermuthen kann, ist der Tod des ersten Erben abzuwarten. §. 16. Die Uebernahme eines Wechselbankgeschäfts, das durch Fideicommiss hinterlassen ist, gegen Schadlosstellung der Erben durch Caution, ist gleich einem Kaufe zu betrachten, und es ist daher nicht darnach zu fragen, ob etwa mehr Schulden da sind, als gewonnen wird. §. 17. Ein Vater vermachte seiner Tochter fideicommissweise die Sclaven, die er ihr bei ihrer Verheirathung gegeben hatte. Hier habe ich erachtet, dass die [indess] geborenen Kinder, wenn auch deren Mütter vor der Testamentserrichtung gestorben wären, kraft

---

129) Der nämlich in demselben Testamente dem gedachten eingesetzten Fremden substituirt war.

130) Nämlich erst bei dem Tode des ersten Erben.

des Fideicommisses herausgegeben werden müssten; auch ist bei einer Ehefrau wegen bestätigter [131]) Schenkungen von jeher eben dasselbe beobachtet worden. §. 18. Erben, die ersucht sind, die Erbschaft nach ihrem Tode zu erstatten, haften nicht für die Gefahr der Aussenstände, die ihnen durch die Erbtheilung, vermöge der unter den Miterben gegenseitig getroffenen Anweisungen [132]), zugefallen sind, ebenso wenig als für die Gefahr der Grundstücke, wenn [unter den Miterben] eine die Gemeinschaft aufhebende Austauschung vorgenommen worden ist. §. 19. Ich will, dass meine Tochter das Vermögen ihrer Mutter zum Voraus nehme und für sich behalte. Hier sind die Nutzungen, die der Vater mittlerweile gezogen und nicht etwa besonders aufbewahrt, sondern verzehrt oder in sein Vermögen verwendet hat, nicht als der Tochter mit vermacht anzusehen. §. 20. Meinen geliebten Brüdern, deinen mütterlichen Oheimen, soll Alles, was ich vom mütterlichen Vermögen in Pamphylien, Lycien oder sonst irgendwo noch besitze, überlassen werden, und du sollst mit ihnen darüber keinen Streit erheben. Hier sind alle einzelne Sachen aus der mütterlichen Erbschaft, die in dem Eigenthum eben dieser Person geblieben sind, in dem Fideicommisse mit gemeint. Wenn also aus diesen Gütern Geld gezogen und in die Masse des eigenen Vermögens [der Erblasserin] verwendet worden ist, ingleichen wenn [zu diesen Gütern gehörige] Sachen durch Theilung [ihr] Eigenthum geworden sind, so ist alles dieses nicht mit zu gewähren, da sie für Schlichtung der Uneinigkeiten unter den Verwandten besorgt gewesen ist, welche in der Gemeinschaft einen Erregungsstoff zu finden pflegen. §. 21. Ein Vater übergab, nachdem er mehrere Kinder zu Erben eingesetzt hatte, sterbend die Schlüssel und den Siegelring [133]) seiner ältesten Tochter zur Aufbewahrung, und befahl einem anwesenden Freigelassenen, die unter seiner Obhut befindlichen Sachen derselben Tochter zu übergeben. Dies ward als eine Maassregel zum Besten aller Kinder angesehen und nicht dafür gehalten, dass die Tochter deshalb, wenn es zur Entscheidung über die Theilung käme, ein Vorrecht haben würde. §. 22. Wenn ein Satz [im Testamente] unvollständig erscheint, so wird das bei dem vorhergehenden oder nachfolgenden Vermächtnisse oder Fideicommisse gebrauchte Wort nur dann mit darauf bezogen, wenn

---

131) Durch den Tod bestätigter Schenkungen des Ehemannes. Fr. 32. §. 1. 2. *D. de donat. int. V. et U.* 24. 1.

132) In unserer Ausgabe fehlt nach *delegationibus* das Komma, was den Sinn entstellt.

133) Womit er seine Sachen versiegelt hatte.

jener Satz zu diesem Ausdrucke passte. §. 23. Ein Sohn hatte seine Mutter zur Erbin eingesetzt, und gebeten, die im Testamente ausgesetzten Fideicommisse unter Eidespflicht zu entrichten. Da nun dieses Testament nicht rechtsgültiger Weise errichtet war, so habe ich gleichwohl erachtet, dass die Mutter als gesetzliche Erbin zu Entrichtung der Fideicommisse anzuhalten sei, denn die von dringendem Wunsche zeugenden Bitten waren als auf jede Art der Erbfolge gerichtet anzusehen. §. 24. Ich gebe meiner Tochter, aus Fürsorge für ihr Wohl, auf, nicht eher ein Testament zu machen, als bis sie Kinder haben wird; denn so wird sie ohne Gefahr leben können. Dies war offenbar nicht als Verfügung eines Fideicommisses für die miterbende Schwester anzusehen, weil der Verfasser nicht über sein Vermögen testiren, sondern unter der Form eines guten Raths durch Verbot der Testamentserrichtung ihr Recht beschränken wollte [134]. §. 25. Ich bitte dich, Tochter, dein Vermögen einmal unter deine Kinder, sowie es ein Jedes um dich verdient haben wird, zu vertheilen. Hier gilt das Fideicommiss als allen Kindern beschieden, wenn sie auch nicht gleiche Verdienste [um die Mutter] sich erworben haben; wenn die Mutter keines erwählt hat, so genügt es bei allen, wenn sie sich nicht [gegen sie] vergangen haben; die aber, welche die Mutter erwählt hat, haben meines Erachtens den Vorzug, dafern sie sich allein verdient gemacht haben; hat sie keines erwählt, so sind nur die, die sich vergangen haben, ausgeschlossen. §. 26. Eine Mutter legte ohne Wissen ihres Sohnes einen Brief, der eine Schenkung über ihre Grundstücke, aber keine ein Fideicommiss bezeichnende Ausdrücke enthielt, in einem Tempel nieder, und sandte an den Tempelwärter folgenden Zettel: Die Urkunde über meinen letzten Willen soll nach meinem Tode meinem Sohne ausgeantwortet werden. Da sie nun mit Hinterlassung mehrerer Intestaterben verstarb, so habe ich begutachtet, dass hier ein dem Sohne hinterlassenes Fideicommiss zu verstehen sei; denn es ist nicht darauf zu sehen, wen Jemand in Betreff des letzten Willens anredet, sondern auf wen die Willensmeinung gerichtet ist. §. 27. Jemand hinterliess seinen Freigelassenen ein Gut und ersuchte sie, es nicht zu veräussern, sondern in der Familie der Freigelassenen zu behalten. Wenn alle bis auf einen ihre Antheile verkauft haben, so kann der, welcher nicht verkauft hat, die Antheile derjenigen, welchen er nicht zur Veräusserung seine Einwilligung gegeben hat, ganz zurückfordern; denn [nur] die-

134) Gerade entgegen ist Fr. 74. *pr. D. ad SC. Trebell.* 36. 1.

jenigen sind als zum Fideicommiss berufen zu betrachten, welche der Verfügung Folge geleistet haben; sonst würde die Ungereimtheit hervorgehen, dass gegenseitig Klagen gestattet werden müssten, nämlich einer den vom Andern veräusserten Theil zurückforderte, während er seinen Theil durch Veräusserung verloren hätte. Obiges kann übrigens insofern Statt finden, wenn sie zugleich veräussert haben; sofern einer früher veräussert hat, hat er keinen Antheil an den Rechten derer, die es späterhin thun, wer aber später verkauft hat, gilt als Mittheilhaber dessen, der nicht verkauft hat, an den Theilen der frühern Verkäufer. Wenn hingegen Keiner verkauft hat und der Letzte ohne Kinder gestorben ist, so findet keine Klage auf das Fideicommiss mehr Statt. §. 28. Unter mehreren Freigelassenen war zu dem Vermächtniss eines Grundstücks auch eine Freigelassene mit zugelassen worden[135]). Da nun der Freilasser gebeten hatte, dasselbe nicht aus der Familie dieses Namens zu lassen, so ward [doch] erachtet, dass dem Sohne und Erben dieser Freigelassenen der Antheil am Grundstücke, welchen die Mutter empfangen hatte, bleiben müsse[136]). §. 29. Jemand hatte, in der Meinung, dass sein ganzes Vermögen seiner Muhme zufallen werde, in einem an sie gerichteten Codicill mehreren Personen Fideicommisse ausgesetzt; da nun der Vermögensbesitz[137]) nach dem Erbfolgerecht zwei Personen desselben Grades zufiel, so habe ich aus Rücksicht auf die Billigkeit und nach Anleitung des beständigen (*perpetui*) Edicts begutachtet, dass die Muhme wegen der Hälfte zu übertragen sei, die Freilassungen aber von ihr bewirkt werden müssten, weil es hart erschien, dass diese des Schadens wegen wegfallen sollten. §. 30. Ein Vater, der seinem Sohne die Hälfte, und dessen unmündigen Schwestern, welchen er den Bruder zum Vormund setzte, jeder ein Viertheil [seines Vermögens] zugetheilt hatte, hatte sich dabei so ausgedrückt: Mein Sohn, du wirst für deine Hälfte mit zweihundert Goldstücken, und ihr, meine Töchter, werdet für eure Viertheile jede mit hundert Goldstücken zufrieden sein[138]). Dies konnte nicht als ein den Kindern gegenseitig hinterlassenes Fideicommiss der Erbschaft gelten, sondern nur als eine Schätzung seines Vermögens, wie sie von wirthlichen Eltern zu geschehen pflegt; daher wird auch der Bruder sich einmal auf erhobene Vor-

135) Nach dem Willen des Testators nämlich.
136) Obgleich er nicht zur Familie des Testators und Freilassers seiner Mutter, sondern zu der seines Vaters gehörte.
137) *Bonorum possessio unde cognati.*
138) S. o. Fr. 69. *pr. h. t.*

mundschaftsklage durch die Ausflucht, dass die Summe bestimmt sei, von getreuer Rechnungsablegung nicht befreien können. §. 31. Mävius, der ersucht war, seinem Bruder Titius die Erbschaft des Sejus, der ihn zum Erben eingesetzt hatte, nach seinem Tode zu erstatten, setzte eben diesen Titius zum Erben ein, und ersuchte ihn, bei seinem Tode sowohl seine als des Sejus Erbschaft dem Sempronius zu erstatten. Da nun Titius aus den mittlerweile erhobenen Nutzungen soviel, als ihm vermöge des Fideicommisses gebührte, gezogen hatte, so habe ich begutachtet, dass das Fideicommiss [139]) nicht als eine Schuld abzuziehen sei, weil das ihm Gebührende als durch Gegenrechnung empfangen anzusehen war [140]). Freilich, wenn Mävius den Titius unter der Bedingung zum Erben einsetzte, dass er das Fideicommiss aus dem Testamente des Sejus nicht behalten sollte, so müsste er sich mit der Gegenrechnung bis zum Betrag des Falcidischen [141]) Viertheils begnügen; es würde aber darin eine Unbilligkeit liegen; klüger würde er thun, wenn er die Erbschaft nach dem Testamente des Bruders ausschlüge, und den Vermögensbesitz ohne Testament ergriffe; auch würde dies nicht als Unredlichkeit gelten können, da er nicht betrüglich gehandelt hätte. §. 32. Ich bitte dich, mein Gatte, wenn du Kinder haben wirst, ihnen die Grundstücke zu hinterlassen, oder, wenn du keine haben wirst, deinen oder meinen Verwandten, oder auch unseren Freigelassenen. Hier habe ich geurtheilt, dass keine Wahl [142]) verstattet sei, sondern die Ordnung der Rede die der Substitution andeute. §. 33. Da einer Stadt Dörfer vermacht waren, die bestimmte Grenzen hatten, so ward geurtheilt, dass dieselben deshalb nicht minder kraft des Fideicommisses gewährt werden müssten, weil der Testator erklärt hatte, er werde die Grenzen derselben noch bezeichnen und die Form eines Kampfspiels, dessen jährliche Feier er anordnete, bestimmen, dies aber, durch den Tod daran verhindert, nicht gethan hatte.

78. Idem lib. IX. *Resp.* — Wenn Jemand deshalb, weil der Erbe sich auf das Falcidische Gesetz bezieht [143]), mit der Fideicommissklage nichts ausrichtet, und nun einst-

---

139) Des Sejus.

140) Sobald aus beiden Erbschaften zusammen dem Fideicommissar des ersten und Fiduciar des zweiten Testators nur soviel bleibt, als er durch die erste allein bekommen haben würde, so kann alles Uebrige Andern zugewendet werden.

141) Eigentlich Pegasianischen, da es durch das *SC. Pegasianum* auf Fideicommisse ausgedehnt worden.

142) Zwischen den Verwandten und den Freigelassenen.

143) S. o. zu Fr. 77. §. 31.

weilen die Auszahlung eines Theils fordert, aber nicht erlangt, so ist dies als ein gegen ihn verhängter Verzug anzusehen. §. 1. Da durch Verordnung unsers gnädigsten und grossmächtigsten Fürsten, Kaisers Severus, der Verkauf gewisser Staatsgüter nach dem Tode des Käufers, unter Rückgabe des Kaufschillings an die Erben, aufgehoben wurde, so habe ich, wegen des vermuthlichen Willens des Testators, geurtheilt, dass einem Legatar, welchem der Käufer ein zu diesen Besitzungen gehöriges Gut vermacht hatte, von dem [wiedererstatteten] Gelde ein verhältnissmässiger Theil des abgeschätzten Werthes [144]) ausgezahlt werden müsse. §. 2. Auch der Staat muss von einem Fideicommiss nach dem Tode [des Testators] Zinsen entrichten; wenn aber an der vermachten Sache ein Schade sich ereignet, so müssen ihn diejenigen gelten, die nach gesprochenem Urtheile demselben gemäss auszuzahlen unterlassen haben. Dasselbe gilt von Processkosten, wenn kein Grund zum Streiten vorhanden war; denn wenn sie deshalb Unwissenheit verschützen, so sind sie damit nicht zu hören; was auch bei Vormündern angenommen ist. §. 3. Ein Vater verbot fideicommissweise, ein gewisses Grundstück ausserhalb der Familie seiner Kinder zu veräussern. Als nun der Letzte von diesen Kindern, der aufs Fideicommiss klagen konnte, ohne Kinder starb, und einen fremden Erben hatte, ward erachtet, dass nichts desto weniger die Klage zu seinem Nachlasse gehörte. §. 4. Wenn [145]) ein Gläubiger dessen, der das Testament gemacht, das Haus von demselben zum Pfande erhalten und verkauft hat, so wird gegen den Käufer, wenngleich ihm der Wille des Verstorbenen bekannt war, des Fideicommisses wegen keine richterliche Hülfe gewährt.

79. Idem lib. XI. *Resp.* — Eine [Witwe], welche bei ihrem Tode den Freigelassenen ihres Mannes gewisse Fideicommisse zu hinterlassen verpflichtet war, vermachte den Niessbrauch derselben Fideicommisse auch ihren Freigelassenen. Nun hatten Jene, die die Güter aus dem Testamente des Ehemannes hätten fordern sollen, aus Rechtsunwissenheit das zweite Fideicommiss mit den übrigen lange Zeit hindurch genossen; es war aber kein Zweifel darüber, dass sie dadurch die Klage auf das erste Fideicommiss nicht verloren hätten.

80. Idem lib. I. *Definition.* — Ein Vermächtniss ertheilt das Eigenthum der [vermachten] Sache ebenso dem Legatar, als die Erbschaft das der einzelnen [Erbschafts-]Sachen dem Erben; was soviel sagen will, dass, wenn eine Sache

---

144) Des Werths, und nicht des Kaufschillings, da es als ein Vermächtniss einer fremden Sache anzusehen ist.

145) In demselben Falle.

schlechthin [146]) vermacht ist, und der Legatar sie nicht, gegen den Willen des Erblassers, ausschlägt, das Eigenthum daran, was der Erbschaft zustand, geradesweges auf den Legatar übergeht und niemals dem Erben gehört hat.

81. PAUL. lib. IX. *Quaest.* — Wenn Jemand in seinem Testamente seinen Kindern, die er zu Erben einsetzte, nicht als gesetzlichen, sondern als ernannten Erben, Fideicommisse auferlegt hat und das Testament durch irgend ein Ereigniss ungültig [147]) wird, so können die Kinder, die als Intestaterben eintreten, zu Entrichtung der Fideicommisse nach dem Testamente nicht gezwungen werden.

82. IDEM lib. X. *Quaest.* — Ein Schuldner vermachte seinem Gläubiger Zehn, welche er ihm nach einem Jahre, unter Pfandsicherheit, zu zahlen schuldete, hier kann nicht, wie einige meinen, blos der Nutzen der Zwischenzeit [148]), sondern die ganze Summe der Zehn gefordert werden. Die Klage fällt auch nicht weg, wenn mittlerweile das Jahr abgelaufen ist; denn es ist genug, dass der Anfall wirksam eingetreten ist (*utiliter dies cessit.*) Wenn aber das Jahr bei Lebzeiten des Testators verstreicht, so ist das Vermächtniss als kraftlos geworden zu betrachten, obwohl es von Anfang zu Recht bestand. So ist auch in Betreff der zum Voraus vermachten Aussteuer begutachtet worden, dass sie nach dem Testamente ganz gefordert werden kann. Was sollte man auch sonst, nach jener andern Meinung, wenn das Vermächtniss blos auf die Zwischennutzung ginge, in dem Falle sagen, wenn ein Grundstück, das zu einer gewissen Frist abzutreten ist, vermacht wird? Hier kann weder Geld gefordert werden, weil keines vermacht ist, noch ist auch leicht ein Theil des Grundstücks anzugeben, der anstatt der Zinsen verlangt werden könnte. §. 1. Wenn ein erster, zweiter und dritter Erbe ernannt und folgende Vermächtnisse ausgesetzt sind: Wenn der Erste nicht mein Erbe wird, so soll der Zweite dem Titius Zehn geben; wenn der Zweite nicht mein Erbe wird, so soll der Erste dem Sejus das Landgut bei Tusculum geben; und nun beide, der Erste und der Zweite, die Erbschaft ausschlagen, so fragt sichs ob und wem die ihnen gesetzten Nacherben die Vermächtnisse zu entrichten haben? Beide Nacherben sind die

146) *Pure* sagt hier wohl noch mehr als unbedingt, und deutet die Worte: *do, lego, sibi habeto, praecipito, volo ad eum pertinere*, die *legata vindicationis* und *praeceptionis* an, entgegengesetzt dem: *heres damnas esto dare* oder *capere sinito*. Vgl. oben Th. II. S. 689. Note 81.

147) *Irritum*. S. §. 4. 5. *Inst.* 2. 17.

148) Die Zinsen, wenn das Capital unzinsbar war.

Vermächtnisse zu leisten schuldig. §. 2. Valens schreibt, einem fremden Sclaven könne eine seinem Herrn gehörige Sache vermacht werden; so auch das, was man seinem Herrn unbedingt schuldig ist; denn wenn man einem fremden Sclaven etwas im Testamente zutheilt, so kommt die Person des Herrn nur insofern in Betracht, dass man ihn gültig im Testamente bedenken könne (*ut sit cum eo testamenti factio*); das Vermächtniss aber gilt in Beziehung auf die Person des Sclaven. Daher bestimmt Julianus sehr richtig, dass einem fremden Sclaven nur eine solche Sache, die er selbst, wenn er frei wäre, empfangen könnte, vermacht werden könne; blosse Verdrehung ist nämlich jene Bemerkung, dass einem Sclaven auch so vermacht werden könne: so lange er Sclav sein werde; denn auch dieses Vermächtniss bekommt seine Kraft durch die persönliche Eigenschaft des Sclaven. Sonst könnten wir auch das bemerken, dass es gewisse Sclaven gibt, die, wenn gleich sie die Freiheit nicht erlangen können, doch ihrem Herrn ein Vermächtniss und eine Erbschaft zu erwerben vermögen. Nach jenem oben erwähnten Grundsatz also, dass bei Testamenten auf die Person des Sclaven gesehen werde, ist auch angenommen, dass einem zu einer Erbschaft gehörigen Sclaven vermacht werden könne [149]). So ist es also nicht zu verwundern, dass etwas, was dem Herrn gehört, oder was man ihm schuldig ist, dem Sclaven unbedingt vermacht werden könne, obgleich solches seinem Herrn nicht gültig vermacht werden könnte.

83. Idem lib. XI. *Quaest.* — Latinus Largus [150]): vor kurzem kam folgender Fall vor: Ein Freigelassener setzte seinen Freilasser zur Hälfte zum Erben ein, und seine Tochter zur andern Hälfte; der Tochter legte er als Fideicommiss auf, [ihre Hälfte] gewissen Sclavinnen des Freilassers, wenn sie freigelassen sein würden, zu erstatten; und falls diese Tochter nicht Erbin würde, ernannte er eben diese Sclavinnen zu Nacherbinnen. Da nun die Tochter nicht Erbin werden wollte, so traten die Sclavinnen auf Geheiss ihres Herrn, nämlich des Freilassers [des Testators] die Erbschaft an. Nach einiger Zeit aber wurden sie von ihm freigelassen und fragten nun, ob sie von demselben das Fideicommiss fordern könnten. Ich bitte dich also, mir zu schreiben, was du davon hältst. Ich habe geantwortet, das Fideicommiss erscheine nicht als auf diesen Fall wiederholt, sondern eines von beiden als ertheilt, entweder das Fideicommiss, oder die Erbschaft selbst; richtiger aber könne man sagen, sie seien auf denselben Fall,

149) S. oben Fr. 55. §. 1. *h. t.*

150) Dieser schrieb nämlich das Folgende an den Paulus.

auf welchen ihnen das Fideicommiss beschieden ist, auch zu Nacherbinnen ernannt, und so als solche zur Erbschaft berufen. Denn wenn von einem der Erben ab einem fremden Sclaven, unter der Bedingung seiner Freilassung, ein Fideicommiss ausgesetzt, und derselbe Sclav diesem Erben zum Nacherben ernannt ist, so ist die Nacherbeneinsetzung, obschon unbedingt geschehen, doch unter derselben Bedingung, unter welcher dem Sclaven das Fideicommiss zugewendet ist, zu verstehen.

84. Idem lib. XXI. *Quaest.* — Wenn Jemand seinem Sclaven durch Fideicommiss die Freiheit vermacht und noch etwas dazu bescheidet, so sagen Einige, weil die Absicht war, dass er von dem Erben [erst] freigelassen werden sollte [151]; so folge, dass er zum Fideicommiss nicht zugelassen werden könne. Das ist aber unbillig, denn einem solchen Menschen ist gewissermaassen beides [zugleich] angefallen (*utriusque dies cessit*), sowohl die Freiheit, als die Geldforderung, so dass ich dafür halte, wenn in der Freilassung Verzug verhängt wird, so ist derselbe auch bei dem Fideicommisse verhängt, und es tritt die Obliegenheit der Verzinsung ein; denn auch dass andere Dinge, die der Sclav dem Herrn mittler Weile, während derselbe ihm die Freiheit zu gewähren zögert, erworben hat, jenem wieder erstattet werden müssen, ist sehr richtig begutachtet worden.

85. Idem lib. IV. *Resp.* — Einen Gläubiger, welchem die verpfändete Sache vom Schuldner vermacht ist, hindert nichts, das geliehene Geld zurückzufordern, wenn nicht klar bewiesen wird, dass der Wille des Testators gewesen sei, damit aufzuheben.

86. Idem lib. IV. *Resp.* — Cajus Sejus, mein Urenkel, soll mein Erbe zur Hälfte meines Vermögens sein, mit Ausnahme meines und des väterlichen Hauses, in welchen ich wohne, mit allem, was darin ist. Alles dieses gehört, das sollst du wissen, nicht zu dem Erbtheile, den ich dir gegeben habe. Ich frage nun, ob, da in diesen Häusern Silberzeug, Aufzeichnungen von Schuldnern (*nomina debitorum*) [152],

151) Nicht unmittelbar von dem Erblasser frei erklärt war, also nicht mit dessen Tode die Freiheit erlangte.

152) Die *tabulae*, worin die *expensilata* unter den Namen der Schuldner eingetragen standen. (*Calendaria*; s. u. Fr. 88. *pr. h. t.*) *Nomen* kann hier nicht Forderung übersetzt werden; es steht im eigentlichen Sinne und bedeutet das im Buche mit dem Namen des Schuldners überschriebene Conto desselben, wie wir sagen würden. Auch können nicht Handschriften der Schuldner gemeint sein; denn diese wür-

Hausgeräthe, Sclaven sich befanden, alles dieses darin vorhandene den andern eingesetzten Erben gebühre. Paulus: Ich habe geantwortet, die Schuldforderungen (*nomina debitorum*) seien nicht darunter begriffen, sondern gehören Allen zusammen, auf das Uebrige aber habe der Urenkel keinen Anspruch. §. 1. Titius vermachte seines Bruders Sohne Landgüter und Stadtgrundstücke, und darunter auch das Sejische Landgut, welches der Hausvater (Titius) selbst bei Lebzeiten zwar unter Einem Namen ganz besass, aber, um desto leichter Abpachter zu finden, in zwei Theilen verpachtete, so dass er nach der Beschaffenheit des Orts den höher gelegenen Theil das obere, und den niedrigern das untere Sejische Gut nannte. Ich frage nun, ob dieses Gut ganz dem Brudersohn gebühre. Paulus antwortete: Wenn der Testator das ganze Sejische Landgut unter Einem Namen besessen hat, so muss es, obgleich er es in gesonderten Abtheilungen verpachtet hatte, doch vermöge des Fideicommisses ganz gewährt werden; es müsste denn der Erbe klar erweisen, welchen Theil der Erblasser gemeint habe.

87. Idem lib. XIV. *Resp.* — Titia hat verordnet, dem Sejus dreissig Tage nach ihrem Tode eine Getreideanweisung [153]) zu kaufen; da nun Sejus bei Lebzeiten der Testirerin eine Getreideanweisung unentgeltlicher Weise erworben hatte, und er nicht auf das klagen kann, was er schon hat [154]), so frage ich, ob ihm eine Klage zustehe. Paulus antwortete: dem, von welchem die Rede ist, müsse der Werth der Anweisung entrichtet werden [155]), weil ein solches Fideicommiss mehr in einer Quantität, als in einer bestimmten Sache besteht. §. 1. Ich habe begutachtet, dass einem Mädchen, welches über fünfundzwanzig Jahre alt war, von Zeit des verhängten Verzugs an, Zinsen vom Fideicommisse entrichtet werden müssten; denn wenngleich [nur] verordnet ist [156]), dass noch nicht Fünfundzwanzigjährigen unbedingt Zinsen gewährt werden müssen, so ist dies doch nicht vom Verzuge zu verstehen; dieser braucht nur einmal eingetreten zu sein, so ist die Verbindlichkeit zu fortlaufenden Zinsen begründet. §. 2. Seja vermachte ihren Sclaven ein Landgut und ordnete ihnen folgendes Fideicommiss an: Eurer Redlichkeit vertraue

---

den allerdings im Vermächtnisse begriffen sein. Fr. 44. §. 5. *D. de leg.* I. Fr. 88. §. 8. *h. t.*

153) Vgl. oben Fr. 49. §. 1. *h. t.*

154) Man konnte also nicht zwei solcher Anweisungen besitzen.

155) S. das angef. Fr. 49. §. 1.

156) Wir haben darüber nur spätere Rescripte, von Diocletian und Maximian. c. 3. *Cod. in qu. caus. in int. rest. n. est necessaria* 2. 41. c. 5. *Cod. de act. E. et V.* 4. 49.

ich an [157]), Verus und Sapidus, dass ihr dieses Gut nicht verkaufet, und der, welcher unter euch zuletzt stirbt, es bei seinem Tode meinem Freigelassenen und Nachfolger [158]) Symphorus und dem Beryllus und Sapidus, die ich unten frei erklärt habe, oder wer von ihnen dann noch am Leben sein wird, hinterlasse. Da sie nun in dem ersten Theile des Testaments, wo sie das Gut zum Voraus vermachte, sie einander nicht substituirt, in dem zweiten aber die Worte: welcher zuletzt stirbt, beibefügt hat: so frage ich, ob, wenn Einer verstirbt, dessen Antheil dem Andern gehört? Paulus antwortete: die Testirerin scheint in dem Fideicommisse, wovon die Rede ist, zwei Grade der Substitution [159]) angeordnet zu haben, den ersten, wornach der früher Sterbende dem Andern [seinen Antheil], und den zweiten, wornach der zuletzt Versterbende denen, welche sie nachher namentlich aufgezählt hat, [das Ganze] hinterlassen sollte. §. 3. Der Kaiser Alexander Augustus an den Claudius Julianus, Präfecten der Stadt: Wenn du dich überzeugt hast, lieber Julianus, dass die Grossmutter zu Umgehung der Lieblosigkeitsklage, ihr Vermögen durch dem Enkel gemachte Schenkungen erschöpft hat, so verlangt das Recht (*ratio*), dass das Verschenkte zur Hälfte [160]) rückgängig gemacht werde. §. 4. Lucius Titius, der fünf Kinder hatte, entliess sie alle der väterlichen Gewalt, wandte Einem Sohne, Cajus Sejus durch Schenkungen ein sehr grosses Vermögen zu, behielt sich selbst nur einen mässigen Ueberrest vor und setzte dann alle seine Kinder nebst seiner Gattin zu Erben ein; in demselben Testamente vermachte er zwei Besitzungen, die er zurückbehalten hatte, demselben Cajus Sejus zum Voraus und ersuchte ihn, aus den Einkünften der Güter, die er ihm bei Lebzeiten geschenkt hatte, der Tochter Mävia soviel, und dem andern Bruder soviel Goldstücke zu geben. Als der Sejus darauf seine Schwester Mävia verklagt, beruft er sich aufs Falcidische Gesetz. Da nun der treffliche Kaiser, wie vorstehend, das Verschenkte gegen den Willen des Schenkers zurückzufordern nachgelassen hat, so frage ich, ob Cajus Sejus angehalten werden könne, nach dem Willen des Vaters dem

157) *Fidei vestrae committo*, die das Fideicommiss bezeichnenden Worte.
158) D. i. Erben.
159) Der fideicommissarischen nämlich.
160) S. über diese Stelle Cujac. *obs.* lib. V. cap. 14. Kritz Abhandlungen über ausgewählte Materien des Civilrechts, Leipzig 1824. S. 117.

Erben der Schwester das Fideicommiss aus den Schenkungen zu entrichten. Paulus antwortete, nach dem Rescript unsers Kaisers leide es keinen Zweifel, dass man auch in dem Falle, welcher Gegenstand dieser Frage ist, den Kindern helfen müsse, deren Erbtheil durch die Einem Sohne zugewendeten Schenkungen vermindert worden ist, zumal da unser Kaiser [sogar] gegen den Willen des Vaters Hülfe gewährt hat, in dem vorgelegten Falle aber auch der Wille des Vaters für die, welche das Fideicommiss fordern, spricht; dass also, wenn auch das Falcidische Gesetz als anwendbar erscheint [161]), die Fideicommisse doch, aus Rücksicht auf die unmässigen Schenkungen, ganz zu entrichten seien.

88. SCAEVOLA lib. III. *Resp.* — Lucius Titius verordnete in seinem Testamente Folgendes: Was ich einem jeden meiner Kinder gegeben, oder geschenkt, oder zum Gebrauche überlassen habe, oder ein Jedes erworben, oder ihm Jemand gegeben, oder hinterlassen hat, das soll er zum Voraus nehmen, haben und behalten. Nun hatte der Vater im Namen seines Sohnes ein Schuldnerbuch [162]) angelegt. Darauf wurde ein Urtheil gesprochen und entschieden, dass dasjenige, was unter dem Namen des Sohnes in dem Schuldnerbuche stehen geblieben, ihm gebühre, nicht aber auch das, was der Vater davon eingetrieben und auf eigene Rechnung gebracht hatte. Ich frage also: Wenn der Vater dasjenige, was er vor Errichtung des Testamentes auf die Forderungen des Sohnes eingetrieben hatte, nach der Testamentserrichtung wiederum als eine Forderung des Sohnes angemerkt hat; gehört dieses nach Inhalt des Urtheils dem Sohne? Ich habe geantwortet: was aus dieser Classe von Forderungen eingetrieben und wiederum zu derselben gebracht worden, gebühre dem Sohne. §. 1. Ich ersuche dich, Titius, und vertraue deiner Redlichkeit an [163]), dass du die Sorge für meine Bestattung übernehmest, und dazu (*pro hoc*) [164]) sollst du soviel Goldstücke zum Voraus erhalten. Ich frage, ob, wenn Titius weniger als [die vermachten] zehn

---

161) Weil die vermachten Goldstücke mehr als drei Viertheile von dem betragen, als das, was der begünstigte Sohn nun noch nach dem Testamente erhält.

162) *Calendarium.* Vgl. u. Fr. 64. *D. de leg.* III.

163) Der dem Fideicommiss den Namen gebende Ausdruck: *fidei tuae committo; peto*, ich ersuche dich, bezeichnet es aber bekanntlich auch schon hinlänglich. Der Deutlichkeit wegen ist *fidei tuae committo* häufig mit: ich lege dir fideicommissweise auf, übersetzt worden.

164) Wenn *pro hoc* dafür bedeutete, so hätte die Entscheidung anders ausfallen müssen.

Geldstücke [auf die Bestattung] verwendet hat, der Ueberschuss den Erben zu Gute komme? Ich habe geantwortet, nach den vorgetragenen Umständen komme er ihnen zu Gute. §. 2. Eine [Witwe], die ihres Mannes Erbin geworden war, verordnete im Testamente Folgendes: **Mävius und Sempronius, meine lieben Söhne, ihr sollt alles dasjenige zum Voraus nehmen, was aus der Erbschaft oder dem Vermögen des Titius, meines Herrn und eures Vaters, zur Zeit seines Todes auf mich gekommen ist, doch so, dass ihr alle Lasten dieser Erbschaft, sowohl für die Vergangenheit als die Zukunft, wie auch die, welche von der Zeit nach dem Tode meines Herrn Titius sich herschreiben, übernehmet.** Ich frage, ob ihnen auch das zur Last falle, was sie [auf die Lasten] nach dem Tode des Mannes etwa abgetragen hätte, da sie doch die Nutzungen gezogen hat. Ich habe geantwortet: nach den vorgelegten Worten habe sie blos diejenigen Lasten, welche noch rückständig wären, den Legatarien auflegen wollen. §. 3. **Du, der mein Erbe sein wird, oder ihr, die meine Erben sein werden! Lucius Eutychus soll über das, dass ich ihn zum Erben eingesetzt habe, aus der Erbschaft noch das Inventarium meiner Eisenhandlung vorausnehmen und mit dem Pamphilus, den ich frei erkläre, zugleich besitzen, so dass ihr**[165] **das Geschäft treiben könnt.** Nun starb Lucius Eutychus bei Lebzeiten der Testirerin und sein Erbtheil fiel dem Miterben zu; ich frage also, ob der in demselben Testamente freigelassene Pamphilus mit dem Anspruch auf seinen Antheil an dem Inventarium zuzulassen sei, obgleich die Handlung nicht so, wie die Testirerin gewollt hat, geführt werden kann. Ich habe geantwortet, er sei zuzulassen. §. 4. Der Sempronia, die dem eingesetzten Erben zur Nacherbin ernannt war, waren auf den Fall, dass sie nicht Erbin würde, Vermächtnisse ausgesetzt. Nun erhob sie gegen den eingesetzten Erben Klage, indem sie behauptete, derselbe habe die Testirerin, welche die Absicht gehabt, sie zur ersten Erbin zu ernennen, hinterlistig an Aenderung des Testamentes verhindert; welchen Process sie verlor. Ich frage also, ob ihr der Anspruch auf die Vermächtnisse bleibe. Ich habe geantwortet, nach den vorgetragenen Umständen bleibe ihr derselbe. §. 5. Ein Testator hatte untersagt, die Vermächtnisse vor Ablauf von fünf Jahren zu fordern oder zu bezahlen, der Erbe aber einige freiwillig binnen der fünf Jahre bezahlt.

---

165) Nicht die vorher angeredeten Erben, sondern Eutychus und Pamphilus.

Nun ward gefragt, ob er die Baarzahlung dessen, was er vor der Frist gezahlt hat, bei der Zahlung des Uebrigen anrechnen[166]) könne. Ich habe geantwortet, deshalb, weil etwas vor der Frist bezahlt worden, sei er um nichts minder die vermachte Summe schuldig[167]). §. 6. Lucius Titius verordnete in seinem Testamente Folgendes: Ich will, dass mein Gütchen meinen Freigelassenen beiderlei Geschlechts, auch denen, die ich in diesem Testamente frei erkläre, und meiner Pflegetochter Seja überlassen werde, so dass es von der Familie meines Namens nicht abkomme, bis das Eigenthum davon auf einen Einzigen gelangt. Nun frage ich, ob Seja ihren Antheil an der Gemeinschaft mit den Freigelassenen habe oder die Hälfte jenes Gütchens in Anspruch nehmen könne. Ich habe geantwortet, es sei klar, dass der Testirende alle zu gleichen Theilen berufen gewollt. §. 7. Jemand setzte seinen unmündigen Sohn zum Erben ein, vermachte seiner Gattin ihre Aussteuer zum Voraus, sowie den Schmuck, die Sclaven und zehn Goldstücke, und ernannte dem Sohne, wenn er unmündig verstürbe, Nacherben, welchen er folgendes Vermächtniss auflegte: Alles, was ich im ersten Testamente[168]) weggegeben habe, sollen auch die Erben meines Erben doppelt geben. Nun wird gefragt, ob, wenn der Unmündige stirbt, nach dieser Substitution auch das Heirathsgut nochmals entrichtet werden müsse. Ich habe geantwortet, der Testator scheine nicht gemeint gewesen zu sein, das Vermächtniss der Aussteuer zu verdoppeln. Ferner frage ich, ob die einzelnen vermachten Sachen, da sie noch immer unentgeltlich besessen werden, von den Nacherben gefordert werden können. Ich habe geantwortet: Nein. §. 8. Meinen Mitbürgern vermache ich den Schuldschein des Cajus Sejus. Nachher untersagte er, mittelst Codicille, die Schuld vom Sejus einzutreiben und ersuchte den

---

166) Nämlich das Interusurium jener Summen von diesen abziehen.

167) Die Verbesserung *deberi* statt *videri* ist unerlässlich, da Ereignisse nach dem Tode des Testators keine Auslegung des Testamentes begründen können. Bei *videri* würde es aber heissen: sei keineswegs eine geringere Summe als vermacht anzusehen.

168) Es ist damit kein früheres gemeint; ein Testament mit Papillarsubstitution ward nicht nur allemal als aus zwei Testamenten bestehend angesehen, sondern auch gewöhnlich wirklich in zwei Urkunden verfasst, wovon die erste die Erbeinsetzung, die zweite die Ernennung des Erben des eingesetzten Unmündigen enthielt. Dies geschah aus Vorsicht für die Sicherheit des Unmündigen. Gajus II. 180. 181.

Erben, von der Schuld eines andern Schuldners, den er in Codicillen benannte, dem Gemeinwesen dieselbe Summe zu zahlen, nun wurde gefragt, ob, wenn der zweite nicht zahlungsfähig wäre, die Erben die ganze Summe gewähren müssten. Ich habe geantwortet, die Erben brauchten dem Gemeinwesen blos gegen den Schuldner, der der Angabe nach in den jüngsten Codicillen bezeichnet ist, die Klage abzutreten [169]. §. 9. Jemand setzte seine Tochter zur alleinigen Erbin ein, ernannte ihr seinen Enkel zum Nacherben und verordnete Folgendes: wenn, was die Götter verhüten mögen, weder meine Tochter, noch mein Enkel meine Erben werden, so soll mein Antheil an der Hälfte jenes Gutes meinen Freigelassenen zufallen. Da nun die Tochter sowohl als der Enkel vor dem Testator verstorben sind, und das Vermögen desselben *ab intestato* seinem Urenkel zugefallen ist, so wird gefragt, ob das Fideicommiss den Freigelassenen gehöre. Ich habe geantwortet, nach den vorgetragenen Umständen und wenn kein anderer Erbe und Nacherbe, als die Tochter und der Enkel, eingesetzt seien, sei das Fideicommiss als den gesetzlichen Erben zur Leistung auferlegt zu verstehen. §. 10. Wer nur immer mein Erbe sein wird, soll wissen, dass ich dem Demetrius, meinem väterlichen Oheim, drei Denare schuldig bin, und dass mein väterlicher Oheim Seleucus drei Denare bei mir niedergelegt hat. Dies soll ihnen auch sofort zurückgegeben und bezahlt werden. Es wurde nun gefragt, ob, wenn er diese Summen nicht wirklich schuldig gewesen, eine Klage Statt fände? Ich habe geantwortet, wenn er sie nicht schuldig gewesen, so finde [zwar] nicht wegen Schuld, wohl aber aus dem Fideicommisse eine Klage Statt. §. 11. Lucius Titius entliess seine Freigelassenen, Dama und Pamphilus, zwei Jahre vor seinem Tode aus seinem Hause und hörte auf, ihnen die bis dahin gegebene Kost zu reichen. Darauf machte er ein Testament und darin folgendes Vermächtniss: Wer nur immer mein Erbe sein wird, soll allen meinen Freigelassenen, sowohl die ich in diesem Testamente frei erklärt, als die ich vorher gehabt und die ich freizulassen gebeten habe, monatlich eine gewisse Summe zum Unterhalt geben. Nun wurde gefragt, ob Dama und Pamphilus Anspruch auf das Fideicommiss hätten. Ich habe geantwortet, nach den vorgetragenen Umständen sei dasselbe [nur] dann zu leisten, wenn die Kläger klar bewiesen, es habe der Freilasser, als er das Testament machte, gegen sie die Gesin-

169) Vgl. Fr. 44. §. 6. *D. de leg.* I.

nung angenommen, dass er auch ihnen das Vermächtniss zugedacht; widrigenfalls ist ihnen nichts zu gewähren. §. 12. Eine Frau vermachte dem Dama und dem Pamphilus, die sie im Testamente frei erklärt hatte, ein Landgut, so dass sie es nach ihrem[170]) Tode ihren[170]) Kindern hinterlassen sollten; in demselben Testamente ersuchte sie ihre Erben, die Pamphila freizulassen, welche Pamphila die natürliche[171]) Tochter des Pamphilus war. Derselbe Pamphilus setzte nun, nachdem ihm das Vermächtniss angefallen war (*post diem legati sui cedentem*)[172]) in seinem Testamente den Mävius zum Erben ein und legte ihm das Fideicommiss auf, seine Erbschaft, nämlich die Hälfte des obgedachten Landgutes, welche der einzige aus dem Testamente seiner Freilasserin herrührende Theil seines Vermögens war, seiner Tochter Pamphila, sobald sie frei sein würde, zu erstatten. Ich frage also, ob Pamphila, nach ihrer Freilassung, aus dem ersten Testamente, dem der Freilasserin ihres Vaters, oder aus dem ihres natürlichen Vaters, unter Berücksichtigung des Falcidischen Gesetzes, ihren Antheil verlangen könne. Ich habe geantwortet, aus dem Vorgetragenen ergebe sich, dass die Pamphila blos aus dem ersteren Testamente das Fideicommiss fordern könne. Claudius: Weil man annimmt, dass unter der Benennung Kinder (*filiorum*) auch die natürlichen, das heisst die im Sclavenstande erzeugten, Kinder (*liberi*) begriffen seien. §. 13. Scävola: Jemand vermachte dem Sejus mittelst Codicille Hundert, und legte ihm fideicommissweise auf, solche einer Sclavin des Testators zu geben; ich frage nun, ob ein solches Fideicommiss, was der Legatar der Sclavin des Testators entrichten soll, gültig sei? Ich habe geantwortet: Nein. Ferner: wenn es nicht gültig ist, muss der Legatar dem Erben, welchem die Sclavin gehört, dasselbe zahlen? Ich habe geantwortet: Nein, aber auch der Legatar selbst kann das Vermächtniss nicht fordern. §. 14. Jemand vermachte ein zu Vermiethungen eingerichtetes Haus (*insula*) seinen Freigelassenen beiderlei Geschlechts, so dass aus den Einkünften die männlichen doppelte, die weiblichen einfache Antheile ziehen sollten, und verbot, dasselbe zu verkaufen. Es ist aber mit Bewilligung Aller vom Erben verkauft worden. Ich frage nun, ob auch vom Kaufgelde die Männer doppelten, die Weiber einfachen Antheil zu bekommen

170) Der Freigelassenen und Legatare.

171) Ein Sclav konnte keine andern als natürliche Kinder haben.

172) Also nach dem Tode des Testators oder nach dem damaligen Rechte der *L. Julia et Papia Poppaea*, von Augustus bis Justinianus, nach Eröffnung des Testamentes.

haben? Ich habe geantwortet, wegen des Kaufgeldes stehe ihnen die Fideicommissklage nicht zu; sie müssten denn in der Absicht in den Verkauf gewilligt haben, dass von dem Kaufgelde gleichfalls die Männer doppelten, die Weiber einfachen Antheil erhalten sollten. §. 15. Ein Testator hatte seinen Sohn zum Erben eingesetzt und seine Enkel, dessen Kinder, der väterlichen Gewalt entlassen. Nun verordnete er Folgendes: *Βούλομαι δὲ τὰς ἐμὰς οἰκίας μὴ πωλεῖσθαι ὑπὸ τῶν κληρονόμων μου, μηδὲ δανείζεσθαι κατ' αὐτῶν, ἀλλὰ μένειν αὐτὰς ἀκεραίας αὐτοῖς, καὶ υἱοῖς, καὶ ἐκγόνοις εἰς τὸν ἅπαντα χρόνον· ἐὰν δέ τις βουληθῇ αὐτῶν πωλῆσαι τὸ μέρος αὐτοῦ, ἢ δανείσασθαι κατ' αὐτοῦ, ἐξουσίαν ἐχέτω πωλῆσαι τῷ συγκληρονόμῳ αὐτοῦ, καὶ δανείζεσθαι παρ' αὐτοῦ· ἐὰν δέ τις παρὰ ταῦτα ποιήσῃ, ἔσται τὸ χρηματιζόμενον ἄχρηστον καὶ ἄκυρον.* Ich will, dass meine Häuser von meinen Erben nicht verkauft, noch auch darauf Darlehne aufgenommen werden, sondern dieselben ihnen und ihren Kindern und Nachkommen [173]) auf alle Zeiten rein [174]) verbleiben sollen; wollte jedoch einer von ihnen seinen Antheil verkaufen oder darauf borgen, so soll ihm freistehen, an seinen Miterben zu verkaufen oder von ihm zu borgen; dafern aber Einer diesem zuwider handelt, so soll das Verhandelte [175]) unkräftig und ungültig sein. Da nun der Sohn des Erblassers von der Flavia Dionysia Geld aufgenommen und seinen Antheil an den Zinsen des vermietheten Hauses der Gläubigerin abgetreten hat, so wird gefragt, ob die Bedingung des Testamentes eingetreten sei, so dass er seinen Kindern wegen des Fideicommisses verantwortlich sei. Ich habe geantwortet, nach den vorgetragenen Umständen sei dieselbe nicht eingetreten. §. 16. Jemand setzte seine Mutter und seine Gattin zu Erben ein, und verordnete Folgendes: Ich ersuche dich, geliebte Gattin, bei deinem Tode deinen Brüdern nichts zu hinterlassen, du hast ja die Söhne deiner Schwestern, denen du es hinterlassen magst; du weisst, dass einer deiner Brüder unsern Sohn getödtet hat, indem er ihn beraubte; aber auch ein Anderer hat mir Schlimmes angethan. Da nun die Frau ohne Testament verstorben ist, und gesetzlich die Erbschaft dem Bruder zufällt, so frage ich, ob die Schwestersöhne von ihm

---

173) Nach der *versio vulgata:* meinen Söhnen und Enkeln.
174) Nach der *versio vulgata:* fest.
175) Nach der *versio vulgata:* das Verpfändete.

das Fideicommiss fordern können? Ich habe geantwortet, es lasse sich vertheidigen, dass das Fideicommiss entrichtet werden müsse. §. 17. Ich, Lucius Titius, habe dieses mein Testament ohne einen Rechtskundigen verfasst, indem ich mehr meiner Gesinnung, als einer übertriebenen und kleinlichen Genauigkeit nachgegangen bin; und wenn ich etwas nicht gehörig gesetzmässiger, oder kundiger Weise gemacht haben sollte, so muss der Wille eines vernünftigen Menschen als gesetzliches Recht gelten. Darauf setzte er Erben ein. Da nun [nach seinem Tode] zu seinem Nachlass der erbschaftliche Vermögensbesitz *ab intestato* gesucht wurde, so ward gefragt, ob die von ihm ausgesetzten Erbtheile als Fideicommisse gefordert werden könnten? Ich habe geantwortet, nach den vorgetragenen Umständen allerdings.

89. Idem lib. IV. *Resp.* — Jemand setzte im Testamente seinen Sohn und seine Ehefrau zu Erben ein; nachher soll er einen Brief geschrieben haben, wodurch er Alles, was der Sohn als Sondergut besass, demselben schenkte und hinzusetzte, derselbe solle dieses als Vorausnahme und unabhängiges Eigenthum nach seinem Tode behalten. Da er nun im Testamente gesagt hatte, Zettel, die er besiegelt und aufbewahrt haben würde, sollten als Codicille gelten, dieser Brief aber nicht besiegelt ist, so frage ich, ob dem Sohne dasjenige gebühre, was der Brief besagt. Ich habe geantwortet, wenn die Echtheit des hinterlassenen Briefes ausser Zweifel sei, so komme dem Sohne das zu, was der Testator ihm geben zu wollen darin ausgesprochen hat. §. 1. Einer, der in Gemeinschaft des Vermögens mit seinem Bruder lebte, setzte seine Töchter zu Erbinnen ein, und verordnete Folgendes: Wegen alles dessen, was ich mit meinem Bruder, eurem Oheim, gemeinschaftlich besitze, dessen Werth sich im Ganzen auf zweitausend Goldstücke ergeben wird, vertraue ich eurer Treue an [176]), für euern Antheil tausend Goldstücke von eurem Oheim Lucretius Pacatus anzunehmen. Nach diesem Testamente lebte er noch fünf Jahre, und hinterliess beträchtliches Vermögen; nun wurde gefragt, ob die Erben des Lucretius Pacatus [177]) nach vorstehenden Worten durch Erlegung

176) Oder: lege ich euch als Fideicommiss auf.

177) Dieser muss jedoch nach dem Testator gestorben sein, weil sonst das ihm gegen Zahlung von tausend Goldstücken

von tausend Goldstücken das Fideicommiss erlangen könnten? Ich habe geantwortet, nach den vorgelegten Worten liege es nicht in dem Willen [des Testators], dass das Ganze gegen Zahlung von tausend Goldstücken gewährt werden müsse, sondern es müsse der Werth, den das Vermögen zur Zeit des Todes hatte, erlegt werden. §. 2. Jemand ernannte seinem Erben den Sejus zum Nacherben, und machte zugleich diesem folgendes Vermächtniss: **Dem Sejus, wenn er nicht mein Erbe wird, und seiner Gattin Marcella sollen funfzehn Pfund Silber gegeben werden.** Da nun Sejus Erbe geworden ist, so frage ich, ob der Marcella die Hälfte des Vermächtnisses zukomme. Ich habe geantwortet, nach den vorgetragenen Umständen komme sie ihr allerdings zu. §. 3. Lucius Titius wollte ohne Testament sterben, und setzte, da er eine Tochter und von ihr eine der Gewalt entlassene Tochter hatte, in sein Codicill diese Worte: **Dieses Codicill geht meine Frau und meine Tochter an; erstens bitte ich, dass ihr gegen einander so handelt, wie ihr bei meinen Lebzeiten gehandelt habt; und so bitte ich auch, dass ihr Alles was entweder ich hinterlasse, oder ihr selbst besitzet, in Gemeinschaft behalten möget.** Nun erlangte die Tochter in der Erbschaft des Vaters den Vermögensbesitz *ab intestato* [178]); es frägt sich also, ob ein Theil der Erbschaft des Lucius Titius, und welcher, der Mutter des Fideicommisses wegen gewährt werden muss? Ich habe geantwortet, nach den vorgetragenen Umständen komme der Witwe die Hälfte zu, sofern sie erbötig sei, ihr Vermögen in die Gemeinschaft einzuwerfen. §. 4. Jemand setzte vier Söhne zu gleichen Theilen zu Erben ein und vermachte einem jeden ein Grundstück zum Voraus. Da nun das ganze Vermögen des Vaters verpfändet war, so nahmen die Söhne Geld auf, bezahlten damit den Erbschaftsgläubiger und verpfändeten das Vermögen dem neuen Darleiher. Dieser verkaufte, weil ihm die Schuld nicht bezahlt wurde, vermöge seines Pfandrechts, die sämmtlichen Güter an einen der Erben. Es wird also gefragt, ob gegen diesen Sohn, welcher dieselben als Käufer besitzt, den Brüdern und Miterben, eine Klage aufs Fideicommiss zustehe, oder ob solche dadurch erloschen sei, dass sie das Ganze ge-

---

zugedachte Fideicommiss der Güterhälfte unkräftig worden wäre.

178) Die *bonorum possessio unde liberi* stand im ersten, die *unde vir et uxor* im sechsten (nach Andern im siebenten) Grade. Ulpian. Fragm. 28. 7.

meinschaftlich dem zweiten Gläubiger verpfändet haben. Ich habe geantwortet, es bleibe zwar allen gegenseitig die Klage aufs Fideicommiss gegen den, welchen es angeht; das Fideicommiss aber ist der Käufer und Miterbe nicht eher zu erstatten schuldig, als bis sie ihm die Schuld bezahlen. §. 5. Jemand machte an seine Tochter folgendes Fideicommiss: **Ich bitte dich, meine Tochter, nach meinem Tode das Angelöbniss**[179] **[der Rückgabe] des Heirathsguts abzuändern und so zu erneuern, dass deine Brüder sich dasselbe dahin stipuliren, dass auf den Fall, wenn du ohne Kinder oder ein Kind versterben solltest, das Heirathsgut ihnen zufalle.** Nun starb nach dem Tode des Vaters auch der Ehemann, ehe das Angelöbniss der Aussteuer erneuert worden war, und nachher starb auch sie, ohne Kinder zu hinterlassen, nachdem sie einen Andern geheirathet hatte, und als von den Brüdern Einer, Titius, noch lebte. Es wurde also gefragt, ob Titius auf die Sachen, die zum Heirathsgute gehört haben, klagen könne. Ich habe geantwortet, es könne das Fideicommiss von den Erben der Schwester gefordert werden, wenn sie verhindert hat, dass der Bruder die Aussteuer stipulirte. §. 6. Eine Frau setzte ihren Sohn und ihre Tochter zu Erben ein, ertheilte ihren Freigelassenen Vermächtnisse und machte an diese folgendes Fideicommiss: **Ich ersuche euch, dass ihr euch damit begnügen möget, das, was ich euch vermacht habe, bei Lebzeiten zu haben, und es nachher meinen Kindern erstattet.** Nun starb die Tochter der Testirerin, Mävia, nach ihr aber ein Freigelassener, nachdem er den Sohn der Freilasserin im Pflichttheil[180] und in dem Ueberrest einen Fremden zu Erben eingesetzt. Es wurde also gefragt, ob nach Antritt der Erbschaft der Sohn der Freilasserin seinen Antheil an dem, was der Freigelassene Mävius nach dem Testamente der Mutter erhalten hat, von seinem Miterben fordern könne. Ich habe geantwortet, er könne von seinem Miterben seinen Antheil an demjenigen verlangen, was er hätte bekommen müssen, wenn er die Erbschaft nicht angetreten hätte. §. 7. Ein Ehemann setzte seine Gattin zur alleinigen Erbin ein und machte ein Codicill, welches er nach ihrem Tode zu eröffnen befahl. Nun verkaufte die Frau ein zur Erbschaft gehöriges Gut, was sie für ihre Verhältnisse nicht nutzbar erachtete. Der Käufer fragt also,

---

179) *Cautio.* S. d. Anmerkung zu Fr. 71. §. 1. *D. de leg.* I.
180) Vgl. Gaj. III. 41.

ob dieser Kauf nach dem Tode der Frau von denen, welchen die Erbschaft im Codicill fideicommissweise zugedacht sich finden wird, rückgängig gemacht werden könne, oder ob der Erbe der Frau nur den Betrag des Kaufschillings den Fideicommissaren entrichten müsse. Ich habe geantwortet, wegen der unverschuldeten Unwissenheit der Frau, wie des Käufers, müsse der Erbe der Frau dem Fideicommissar den Kaufschilling auszahlen, damit der Käufer das Gut behalten könne.

FÜNFTER THEIL

DER

PANDECTEN.

ZWEIUNDDREISSIGSTES BUCH.

ÜBERSETZT VON

M. *ROBERT SCHNEIDER*,

Privatdocenten der Rechte an der Universität Leipzig,

unter Redaction des

Dr. *CARL FRIEDRICH FERDINAND SINTENIS.*

Zweiunddreissigstes Buch.

De legatis et fideicommissis III.

(*Von den Vermächtnissen und Fideicommissen; dritte Abtheilung.*)

1. ULP. lib. I. *Fideicommiss.* — Wenn Jemand ungewiss sein sollte, ob er ein Gefangener, oder von Strassenräubern festgehalten sei, so kann er kein Testament machen. Aber auch wenn [Jemand] seines Rechts unkundig sein, und aus Irrthum glauben sollte, dass er, weil er von Strassenräubern gefangen worden ist, ein Sclav sei, wie bei den Feinden, oder wenn ein Gesandter glaubt, dass er sich in Nichts von einem Gefangenen unterscheide, so ist gewiss, dass [ein solcher] kein Fideicommiss auflegen könne, weil auch der, welcher zweifelt, ob er testiren dürfe, nicht testiren kann. §. 1. Aber wenn ein Haussohn oder ein Sclav ein Fideicommiss hinterlassen haben sollte, so gilt es nicht; wenn man jedoch anführen sollte, dass sie [aus der Gewalt] freigelassen verstorben seien, so werden wir folgerichtig sagen, dass das Fideicommiss [gültig] hinterlassen zu sein scheine, gleich als wäre es jetzt angeordnet, wo den [Haussohn oder Sclaven] der Tod trifft, wenn nämlich der Wille [desselben] nach der Freilassung derselbe geblieben ist. Es wird aber [gewiss] Niemand glauben, dass wir dies bei Testamenten billigen würden, weil Nichts in einem Testament gilt, so oft das Testament selbst nicht gilt, sondern [wir billigen es nur dann,] wenn Jemand sonst ein Fideicommiss hinterlassen haben wird. §. 2. Diejenigen, denen Wasser und Feuer untersagt worden ist, ingleichen die Deportirten können kein Fideicommiss hinterlassen, weil sie auch nicht das Recht haben, ein Testament zu errichten, da sie ohne Vaterland sind. §. 3. Unter den Deportirten müssen wir aber solche verstehen, denen der Kaiser Inseln [zum Aufenthalt]

angewiesen oder deren Deportation er verordnet hat. Sonst bevor er die Handlung des Präsidenten billigt, scheint man noch nicht das Bürgerrecht verloren zu haben; wenn man demnach vorher verstorben wäre, so scheint man als Bürger verstorben zu sein, und das Fideicommiss, welches man eher hinterlassen hatte, als man das Urtheil erlitt, wird gelten; aber auch wenn man nach dem Urtheile, [jedoch] ehe es der Kaiser genehmigt, [verstorben wäre,] wird das [Fideicommiss,] welches errichtet worden ist, gelten, weil man bis dahin eine gewisse Rechtsfähigkeit gehabt hat. §. 4. Dass aber die von den *Praefecti praetorio*, oder von dem, welcher an der Stelle des Präfectus in Folge der Mandate des Kaisers erkennen wird, ingleichen die vom *Praefectus urbi* Deportirten — weil auch dem letzteren durch eine Epistel des höchstseligen Severus und unsers Kaisers [1]) das Recht zu deportiren verliehen worden ist, — sogleich das Bürgerrecht verlieren und darum weder das Recht, ein Testament zu errichten, noch das, ein Fideicommiss zu hinterlassen, haben, ist bekannt. §. 5. Wenn freilich Jemand, der auf eine Insel deportirt worden ist, daselbst ein Codicill errichtet haben, und nachdem er durch die Gnade des Kaisers in den vorigen Stand wieder eingesetzt worden ist, während dasselbe Codicill noch bestand, verstorben sein sollte, so kann man es vertheidigen, dass das Fideicommiss gelte, wenn er nur bei demselben Willen verblieben ist. §. 6. Man muss aber wissen, dass Jemand denen ein Fideicommiss auferlegen könne, an welche durch den Tod desselben Etwas kommen wird, entweder indem es ihnen gegeben, oder indem es ihnen nicht genommen wird. §. 7. Auch können wir nicht blos dem nächsten Nachlassbesitzer, sondern auch einem entfernteren ein Fideicommiss auflegen. §. 8. Aber auch einem solchen, der noch nicht geboren ist, kann man ein Fideicommiss auflegen, wenn er uns nur nach seiner Geburt nachfolgen wird. §. 9. Das sagt man freilich unbezweifelt, dass, wenn Jemand, der ohne ein Testament verstirbt, dem, welcher ihm im ersten Grade hätte nachfolgen können, ein Fideicommiss aufgelegt habe, [der Erbe des folgenden Grades] das Fideicommiss nicht zu leisten schuldig sei, wenn, indem jener die Erbschaft ausschlug, die Nachfolge an den folgenden Grad gekommen sei; und so hat unser Kaiser rescribirt. §. 10. Aber auch wenn es [von einem Freigelassenen] seinem Freilasser aufgelegt, und, nachdem dieser gestorben, eins von den Kindern desselben zum Nachlassbesitz zugelassen worden sein sollte, wird dasselbe zu sagen sein.

2. GAJ. lib. I. *Fideicommiss.* — Einem übergangenen

---

1) Des Antoninus Caracalla.

Sohn kann, obwohl er ein Nacherbe sein wird, kein Fideicommiss aufgelegt werden.

3. ULP. lib. I. *Fideicommiss.* — Wenn eine Frau sich ihr Heirathsgut stipulirt haben sollte und das Heirathsgut ihrem Ehemanne durch Annahme als Empfangen zu dem Zweck erlassen hat, damit er ein Fideicommiss gebe, so muss man sagen, dass das Fideicommiss geleistet werden müsse; denn er scheint Etwas von der Frau erhalten zu haben. Dies findet dann Statt, wenn die Frau ihrem Ehemanne in der Absicht, ihm [Etwas] auf den Todesfall zu schenken, [das Heirathsgut] erlassen hat; aber auch wenn sie dem Ehemanne auf den Todesfall das Heirathsgut vermehrt haben, oder [in der Absicht einer Schenkung] auf den Todesfall in die Ehe mit ihm zurückgekehrt sein sollte, so kann man sagen, dass das Fideicommiss von ihm geleistet werden müsse. §. 1. Julianus schreibt, wenn mir ein Sclav vermacht, und ich [vom Erblasser] gebeten worden sei, denselben freizulassen, so könne mir kein Fideicommiss aufgelegt werden, nämlich wenn er ohne Nebenbestimmung bitte, denn wenn [es] unter einer Bedingung, oder einer Zeitbestimmung [geschähe,] so würde auch Julianus nicht zweifeln, dass ich wegen der Nutzungen der Zwischenzeit verbindlich gemacht werden könne. §. 2. Wenn Jemand in Folge einer Stipulation eine Sache demjenigen schulden sollte, dem er die Sache vermacht hat, so wird er ihm kein Fideicommiss auflegen können, wenngleich [dieser] aus dem Vermächtniss einen Vortheil zu haben scheint, weil er das Eigenthum sogleich erlangt, und nicht die Klage aus der Stipulation abzuwarten braucht; vielleicht könnte man sagen, dass er auch die Processkosten gewinne, welche er tragen würde, wenn er in Folge der Stipulation streiten wollte; aber man kann keineswegs schliessen, dass ihm ein Fideicommiss aufgelegt werden könne. §. 3. Aber auch wenn ich dir, der du die Eigenheit [einer Sache] hast, den Niessbrauch [an derselben] auf den Todesfall abgetreten haben werde, so kann man sagen, dass ich [dir] ein Fideicommiss auflegen könne; auch mag das Niemanden irre machen, dass der Niessbrauch durch den Tod zu erlöschen pflegt, denn wir müssen vielmehr an den Vortheil der Zwischenzeit denken, während welcher der, welcher geschenkt hat, lebt. §. 4. Wenn ich aber das Pfand meines Schuldners auf den Todesfall befreit, und demselben ein Fideicommiss aufgelegt haben werde, so kann das Fideicommiss nicht gelten.

4. PAUL. lib. IV. *Sentent.* — Ein dem Vater oder dem Herrn aufgelegtes Fideicommiss [2]) kann man, wenn die

---

2) Diese Stelle ist aus Ulp. Fr. 25. 10. zu erklären; es kann

Erbschaft demselben nicht erworben werden sollte, von dem aus der väterlichen Gewalt entlassenen Sohn oder dem freigelassenen Sclaven mit analogen Klagen fordern; denn diesen verbleibt der Vortheil der erworbenen Erbschaft.

5. ULP. lib. I. *Fideicommiss.* — Wenn einer Municipalstadt ein Vermächtniss hinterlassen sein sollte, so kann denen, welche das Gemeinwesen leiten, ein Fideicommiss aufgelegt werden. §. 1. Wenn Jemand nicht dem Erben, oder Vermächtnissinhaber, sondern dem Erben des Erben oder des Vermächtnissinhabers ein Fideicommiss aufgelegt haben sollte, so ist es billig, dass dies gelte.

6. PAUL. lib. I. *Fideicommiss.* — Aber auch wenn ich ein Fideicommiss meinem Erben so aufgelegt haben werde: Ich bitte dich, Lucius Titius, dass du deinen Erben bitten mögest, dass dem Mävius zehn Goldstücke gegeben werden sollen, so wird das Fideicommiss wirksam sein; nämlich so, dass es nach dem Tode des Titius von dem Erben desselben gefordert werden kann, und das hat auch Julianus zum Gutachten ertheilt. §. 1. So wird aber kein Fideicommiss angeordnet werden können: wenn Stichus [Sclav] des Sejus geworden sein und auf Befehl desselben die Erbschaft angetreten haben sollte, so bitte ich, möge er geben, weil der, welcher zufällig, nicht nach der Anordnung des Testators, die Erbschaft oder ein Vermächtniss erlangt, nicht belästigt werden darf; auch ist nicht anzunehmen, dass man den, welchem man Nichts gegeben hat, durch Bitten verbindlich machen könne.

7. ULP. lib. I. *Fideicommiss.* — Wenn dem Sclaven eines Deportirten ein Fideicommiss ausgesetzt sein sollte, so muss man sagen, dass es dem Fiscus zufalle, ausser wenn der Deportirte den [Sclaven] beim Leben des Testators veräussert haben, oder in den vorigen Stand wieder eingesetzt sein sollte; dann nämlich wird es ihm zufallen müssen. §. 1. Wenn ein Soldat einem Deportirten ein Fideicommiss hinterlassen haben sollte, so ist es wahrer, was auch Marcellus annimmt, dass derselbe es erwerben könne. §. 2. Wenn Jemand seinem Gläubiger das vermacht haben sollte, was er [demselben] schuldet, so wird er ihm kein Fideicommiss auflegen können, ausser wenn [der Gläubiger] irgend einen Vortheil aus dem Vermächtniss erlangen sollte, etwa [durch Beseitigung] der Furcht vor einer Einrede, oder wenn Etwas

---

nämlich dem Vater oder Herrn ein Fideicommiss aufgelegt werden, wenn sein Sohn oder Sclav zum Erben eingesetzt ist.

unter einer Zeitbestimmung, oder einer Bedingung geschuldet gewesen ist.

8. PAUL. lib. I. *Fideicommiss.* — Wenn der Vermächtnissinhaber, welchem ein Fideicommiss aufgelegt worden ist, das Vermächtniss gefordert haben sollte, so wird er nur so viel, als er durch den Richter eingeklagt haben wird, dem Fideicommissar zu leisten, oder, wenn er nichts eingeklagt haben wird, die Klage abzutreten gezwungen werden; denn es würde unbillig sein, dass denselben die Gefahr des Rechtsstreits träfe, wenn der Rechtsstreit nicht durch das Verschulden des Vermächtnissinhabers verloren gegangen ist. §. 1. Dem Sclaven des Erben wird ein Fideicommiss nicht wirksam hinterlassen, wenn nicht [der Testator] dem [Erben] das Fideicommiss aufgelegt haben sollte, dass er den Sclaven freilassen möge. §. 2. Da ein Testator darum gebeten hatte, dass was nur immer von seinem Nachlass an einen Vater gekommen wäre, [derselbe] seiner Tochter so antantworten sollte, damit sie um soviel mehr hätte, als sie von dem Nachlass des Vaters haben würde, so hat der Kaiser Pius rescribirt, dass es augenscheinlich sei, dass der Testator die Zeit im Sinne gehabt habe [3]), welche nach dem Tode des Vaters sein werde.

9. MARCIAN. lib. I. *Fideicommiss.* — Wenn ein Fideicommiss so hinterlassen sein sollte: an wen nur immer in Folge meines Testaments, oder ohne ein solches, oder so: an wen nur immer, durch welches Recht es auch sei, mein Nachlass kommen sollte, so scheint durch diese Rede sowohl dem, der nachher geboren, oder in die Familie gekommen sein wird, als auch dem, der nachher Verwandter geworden sein wird, ein Fideicommiss auferlegt zu sein; auch der, welche noch nicht [mit dem Testator] verheirathet, aber es nachher sein wird, in dem Falle [nämlich], in welchem in Folge des Edicts das Vermögen des ohne Testament verstorbenen Ehemannes an die Ehefrau zu gelangen pflegt.

10. VALENS lib. II. *Fideicommiss.* — Wenn ich dir und dem von meinen drei Kindern, welches zu meinem Leichenbegängniss gekommen sein wird, hundert Goldstücke vermacht haben werde, so wird das Vermächtniss in Bezug auf deine Person nicht vermindert, wenn kein [Kind] gekommen ist.

11. ULP. lib. II. *Fideicommiss.* — Fideicommisse können in einer jeden Sprache hinterlassen werden, nicht blos in lateinischer oder griechischer, sondern auch in punischer oder gallischer, oder in der eines jeglichen anderen Volkes. §. 1.

---

3) Nämlich bei dem Satz: als sie von dem Nachlass des Vaters haben würde.

So oft Jemand einen Testamentsaufsatz vorbereitet, und früher versterben sollte, als er testirt, so gilt das, was in dem Aufsatz geschrieben ist, nicht gleichwie in Folge eines Codicills, wenngleich die Schrift die Worte eines Fideicommisses enthält; und so schreibt Marcianus habe der Kaiser Pius decretirt. §. 2. Der Kaiser Pius hat rescribirt, dass, wenn Jemand so geschrieben haben sollte: jenen empfehle ich dir, kein Fideicommiss geleistet zu werden brauche; denn etwas Anderes ist, eine Person empfehlen, etwas Anderes seinen Willen, ein Fideicommiss zu errichten, den Erben mittheilen. §. 3. Da Jemand gebeten werden war, sein Erbtheil gegen den Empfang eines bestimmten Betrags auszuantworten, so hat man das Gutachten ertheilt, dass er selbst von freien Stücken das Fideicommiss vom Erben fordern könne. Aber ob er, wenn er wollen wird, seinen Theil voraus bekommen und auszuantworten wird, oder ob er auch, wenn er nicht gewollt haben sollte, gezwungen werde, seinen Theil gegen den empfangenen Betrag auszuantworten, ist Gegenstand einer eigenen Betrachtung. Und in der That ist, wenn Jemand gebeten wird, gegen den Empfang eines bestimmten Betrags seinen Theil auszuantworten, ein doppeltes Fideicommiss vorhanden, das eine, dass er nämlich den Betrag fordern kann, wenn er bereit ist, seinen Theil abzutreten, das andere, dass, auch wenn er ihn nicht fordern wird, er doch gezwungen wird, dem Fideicommissar seinen Theil auszuantworten, wenn derselbe bereit ist, den Betrag zu leisten. §. 4. Wenn Jemand so geschrieben haben sollte: es mögen dir die Weinberge, oder das Landgut genügen, so ist es ein Fideicommiss, weil wir auch glauben, dass das ein Fideicommiss sei: du sollst mit jener Sache zufrieden sein. §. 5. Ein so hinterlassenes Fideicommiss: wenn nicht mein Erbe nicht gewollt haben wird, so will ich, dass jenem Zehn gegeben werden sollen, ist gleichsam ein bedingtes Fideicommiss und erfordert eine erste Willensäusserung; und darum wird es nach der ersten Willensäusserung nicht in der Willkühr des Erben stehen, zu sagen, dass er nicht gewollt habe. §. 6. Dies Vermächtniss aber: wenn er gewollt haben wird, enthält einen Aufschub, so lange der lebt, dem das Fideicommiss auferlegt ist; aber wenn er, ehe er es gegeben hat, gestorben sein wird, so leistet es der Erbe desselben. Aber auch wenn der Fideicommissinhaber, ehe der Erbe einen Entschluss fasst, verstorben sein sollte, so scheint er nichts auf seinen Erben übertragen zu haben; denn es ist Niemandem zweifelhaft, dass das Vermächtniss ein bedingtes sei, und dass der Fideicommissar, während die Bedingung des Vermächtnisses schwebt, verstorben zu sein scheine. §. 7. Obgleich ein folgender Maassen hinter-

lassenes Fideicommiss nicht geleistet zu werden braucht: wenn du gewollt haben wirst, so wird es doch geleistet werden müssen, wenn Folgendes beigeschrieben sein wird: wenn du es für gut befunden, wenn du gemeint, wenn du dafür gehalten haben wirst, wenn es dir nützlich geschienen haben wird, oder scheinen wird; denn er hat dem Erben nicht vollständige Freiheit des Willens gegeben, sondern es ist gleichsam ein einem redlichen Mann auferlegtes Fideicommiss hinterlassen worden. §. 8. Deshalb wird, wenn ein Fideicommiss so hinterlassen sein sollte: jenem, wenn er es verdient haben wird, das Fideicommiss jeden Falls geleistet werden müssen, wenn nur der Fideicommissinhaber sich gleichwie bei einem redlichen Mann ein Verdienst hat erwerben können. Und wenn es so hinterlassen sein sollte: wenn er dich nicht beleidigt haben wird, so wird es auf gleiche Weise geleistet werden müssen; auch wird der Erbe nicht vorschützen können, [der Fideicommissar] habe es nicht verdient, wenn ein anderer redlicher und nicht feindseliger Mann ein Verdienst hätte zulassen können. §. 9. Wenngleich diese Worte: ich bitte dich, mein Sohn, dass du die Grundstücke, welche an dich gekommen sein werden, nach deiner Achtsamkeit behandeln, und Sorge für dieselben tragen mögest, damit sie an deine Söhne kommen können, nicht gehörig ein Fideicommiss ausdrücken, sondern mehr den Rath, als die Nothwendigkeit zu hinterlassen, so scheinen gleichwohl jene Grundstücke bei den Enkeln nach dem Tod ihres Vaters die Kraft eines Fideicommisses zu enthalten. §. 10. Wenn ein dem Sohn zu leistendes Fideicommiss dem zum Erben eingesetzten Vater [desselben] aufgelegt sein sollte, so kann man, wenn es auch den Worten nach nicht so hinterlassen ist: wenn der Vater sterben würde, aber dies angenommen werden kann, z. B. weil es so hinterlassen ist, dass er es dem Sohne hinterlassen solle, oder: ich will, dass derselbe haben, oder ich will, dass demselben gehören solle, es vertheidigen, dass das Fideicommiss auf die Zeit hinterlassen worden ist, zu welcher der Sohn eigenen Rechtens wird. §. 11. Wenn Jemandem ein Fideicommiss so hinterlassen sein wird: wenn er durch den Tod seines Vaters eigenen Rechtens geworden sein wird, und er durch Entlassung aus der väterlichen Gewalt eigenen Rechtens geworden sein sollte, so scheint die Bedingung nicht unerfüllt geblieben zu sein; aber er wird auch, wenn den Vater der Tod treffen sollte, weil dann die Bedingung eingetreten, zum Fideicommiss zugelassen werden. §. 12. Wenn ein Testator eine ihm gehörige Sache vermachte, und dieselbe, da die Noth dazu drängte,

veräussert haben sollte, so kann das Fideicommiss gefordert werden, wenn nicht bewiesen werden sollte, dass der Testator es dem [Vermächtnissinhaber] habe entziehen wollen, der Beweis des veränderten Willens aber ist von den Erben zu verlangen. §. 13. Also wird man auch, wenn Jemand die Forderung von seinem Schuldner eingefordert haben sollte, welche er durch ein Fideicommiss hinterlassen hat, jedoch nicht in der Absicht, als wollte er das Fideicommiss aufheben, sagen können, dass es geleistet werden müsse, wenn nicht etwa zwischen diesen Fällen [4]) ein Unterschied Statt findet; denn in diesem erlöscht das Wesen der Schuld selbst, in jenem bleibt die Sache bestehen, obgleich sie veräussert ist. Da jedoch Jemand die Forderung von seinem Schuldner eingefordert und das Geld niedergelegt gehabt hatte, so habe ich dafür gehalten, dass die Forderung des Fideicommisses noch vorhanden sei, vorzüglich (weil er nicht selbst eingefordert, sondern der Schuldner von selbst das Geld angeboten hatte, welches er doch, da dieser selbst es anbot, nicht hat zurückweisen können. Wir werden es also wohl zulassen, dass auch, wenn er von diesem Theil des Geldes eine Sache angeschafft haben sollte, es jedoch nicht in der Absicht eingefordert hat, um den Fideicommissinhaber des Fideicommisses zu berauben, die Forderung des Fideicommisses noch vorhanden sein könne. §. 14. Wenn Jemand unerlaubt gebaut hätte, das heisst, etwas, was die Constitutionen einzureissen befehlen, so wollen wir sehen, ob er daran ein Fideicommiss hinterlassen könne; und ich glaube, dass er es könne, denn da das Einreissen nothwendig ist, so ist kein Zweifel, dass der Senatsschluss [5]) nicht hinderlich ist. §. 15. Wenn der Erbe [vom Erblasser] gebeten sein sollte, eine gewisse Summe zu bestimmten Zinsen auszuleihen, so ist das Fideicommiss wirksam; aber **Marcianus** glaubt, dass er nicht anders zum Darleihen zu zwingen sei, als wenn ihm gehörig Sicherheit gegeben werde; ich bin jedoch geneigter, zu glauben, dass keine Sicherheit zu fordern sei. §. 16. Wenn einem fremden Sclaven eine einträgliche Stelle hinterlassen werden sollte, so fragt es sich, ob das Vermächtniss für den Herrn desselben erworben werde. Und entweder weiss [der Testator], dass [der Vermächtnissinhaber] ein Sclav sei, und [dann] sage

4) Nämlich zwischen dem in diesem §. erwähnten, in welchem der Testator die vermachte Schuldforderung eingeklagt hat, und dem Fall des vorhergehenden §., in welchem er die vermachte Sache veräussert hat.

5) Nämlich der in der Bem. zu L. 45. *D. de donatt. int. V. et U.* 24. 1. erwähnte. S. auch L. 21. §. 2. *h. t.*

ich, dass der Werth geleistet werden müsse [6]), oder er hat es nicht gewusst, und [dann] muss die Verfolgung des Fideicommisses versagt werden, weil er es nicht hinterlassen hätte, wenn er gewusst hätte, dass [der Vermächtnissinhaber] ein Sclav sei. §. 17. Hieraus erhellt, dass, wenn durch ein Fideicommiss etwas hinterlassen wird, dies selbst zu leisten sei, was hinterlassen worden ist, wenn aber dies selbst nicht geleistet werden kann, der Werth zu leisten sei. §. 18. Man fragte, ob, wenn Jemand einem Zehn durch ein Fideicommiss hinterlassen, und auf den Fall, wenn er das, was durch das Testament hinterlassen worden ist, verloren hätte, sie ihm wiederum hinterlassen habe, das zweite Fideicommiss gelte, oder ob der Erbe Sicherheit fordern dürfe, dass die Zehn erhalten werden würden, damit er nicht zur [wiederholten] Leistung [derselben] gezwungen werde, und ob, wenn er [sie] öfters verloren hätte, ihm das Fideicommiss öfters ersetzt werden würde? Der Kaiser **Pius** hat [hierauf] rescribirt, dass sowohl keine Sicherheit zu fordern, als auch [das Fideicommiss] nicht öfters als ein Mal, nachdem [der Fideicommissinhaber] es verloren hätte, zu leisten sei; denn es ist ja der Erbe nicht so zu belästigen, dass er ins Unendliche, so oft [der Fideicommissinhaber das Fideicommiss] verloren hat, demselben eben soviel erstatten müsse, sondern so, dass durch das letztere Fideicommiss die Vermächtnisse desselben verdoppelt zu sein scheinen und es nicht weiter auf die Gefahr des Erben geht, wenn jener nachher etwas verthan haben sollte, nachdem auch das letztere Fideicommiss ausgezahlt worden ist. §. 19. Desgleichen wenn Jemand Einem einen bestimmten Betrag hinterlassen, und hinzugefügt hat, dass diese Summe leichter aufgerechnet werden könne, da der Fideicommissinhaber in Folge der Erbschaft des Cajus Sejus [sein] Schuldner sei, und jener nun die Erbschaft des Cajus Sejus nicht antreten will, sondern das Fideicommiss fordert, so hat unser Kaiser [7]) rescribirt, dass er gegen den Willen des Testirenden das Fideicommiss fordere, da bei Fideicommissen vorzüglich der Wille des Testators zu berücksichtigen und aufrecht zu erhalten sei. §. 20. Gewöhnlich trägt es sich zu, dass an dem, was hinterlassen wird, Vielen gelegen ist, der Testator aber einen Einzigen hat bedenken wollen; und es ist diese Ansicht des **Marcellus** sehr wahr. §. 21. So kommt es, dass zuweilen, wenn der Testator Mehrere hat bedenken wollen, und an Mehrere gedacht hat, obwohl es

---

6) Weil nämlich ein Sclav zur Erwerbung der *militia* selbst unfähig ist.

7) **Antoninus Caracalla.**

nur ein einziges Vermächtniss ist, gleichwohl Mehrere zur Verfolgung desselben zugelassen werden, z. B. wenn zehn Theilnehmer einer Stipulation desselben [Erblassers] vorhanden waren, und der Erbe oder Fideicommissinhaber gebeten worden ist, dass er ihnen zahlen möchte; denn hier werden, wenn Allen daran gelegen ist, und der Testator an Alle gedacht hat, Alle das hinterlassene Fideicommiss fordern können. Aber ob sie [ein jeder] auf einen Theil, oder aufs Ganze klagen müssen, wollen wir sehen; und ich glaube, sie werden es erlangen, nachdem wie einem jeden daran gelegen ist. Einer also, welcher [den übrigen] zuvorkommt, erlangt dadurch, dass er klagt, das Ganze, so dass er Sicherheit gibt, dass der, welcher gezahlt hat, gegen die übrigen Fideicommissare werde vertheidigt werden, mögen sie Gesellschafter sein, oder nicht. §. 22. Zuweilen wird der Name des Einen im Testamente geschrieben, einem Anderen aber steht die Forderung des Fideicommisses oder Vermächtnisses zu, z. B. wenn dem Erben das Fideicommiss aufgelegt werden sollte, dass er für den Titius die öffentliche Abgabe leisten solle; dies Fideicommiss oder Vermächtniss fordert nicht der Staatspächter, wenn es gleich demselben zugeschrieben worden ist, sondern der selbst, zu dessen Besten das Vermächtniss hinterlassen worden ist, wird es fordern können. Ich glaube aber, dass es ein grosser Unterschied sei, für wen der Testator gesorgt wissen wolle, und in Rücksicht auf wen er es gethan habe; gewöhnlich ist aber anzunehmen, dass er es um der Privatperson willen gethan habe, obgleich der Vortheil davon dem Staatspächter erworben wird. §. 23. Der Kaiser Marcus und Lucius Verus haben an die Procula rescribirt, dass wenn etwas zur Errichtung eines Werkes in einer Stadt hinterlassen sei, ein jeder Erbe aufs Ganze gehalten sei; sie haben jedoch dem Miterben eine Zeit festgesetzt, innerhalb welcher er zur Errichtung des Werkes [Arbeiter] schicken solle, und haben gewollt, dass nach derselben die Procula allein es errichten solle, indem dieselbe dem Miterben die Kosten nach Verhältniss seines Erbtheils anrechnen würde. §. 24. Demnach hat auch in Bezug auf eine Statue, und in Bezug auf eine Dienstbarkeit und die übrigen Sachen, welche keine Theilung zulassen, der Kaiser Marcus dasselbe rescribirt. §. 25. Wenn Jemand, dem vom Testator anbefohlen worden ist, ein Werk zu errichten, bereit sein sollte, das Geld der Stadt zu geben, damit sie selbst es errichte, so wird er, da der Testator gewollt hat, dass es durch ihn selbst errichtet werden solle, nicht gehört werden; und so hat der Kaiser Marcus rescribirt.

12. VALENS lib. I. *Fideicommiss.* — Stichus soll frei sein, und ich bitte, dass ihn der Erbe eine

Kunst lehren möge, damit er sich durch dieselbe ernähren könne; Pegasus sagt, dass das Vermächtniss unwirksam sei, weil die Art der Kunst nicht beigefügt wäre; aber der Prätor, oder der nach seinem Ermessen handelnde Richter wird nach dem Willen des Verstorbenen, und dem Alter, und dem Verhältniss, und der Natur und der Anlage dessen, dem [das Vermächtniss] hinterlassen sein wird, bestimmen, welche Kunst vorzüglich der Erbe auf seine Kosten denselben lehren solle.

13. MARCIAN. lib. II. *Fideicommiss.* — Wenn ein Testator so gesprochen haben wird: mein Erbe soll jenem ein Landgut geben, dem Sejus ausserdem noch Zehn, so wird nicht zu zweifeln sein, dass Sejus sowohl einen Theil des Landguts, als auch Zehn in Folge des Testamentes erhalten müsse.

14. GAJ. lib. I. *Fideicomm.* — Es ist nicht zweifelhaft, dass, wenn der Ehefrau [etwas] vermacht sein sollte: wenn sie sich nicht verheirathet haben wird, und sie gebeten sein sollte, dasselbe einem Andern auszuantworten, sie [in dem Falle,] wenn sie sich verheirathet haben wird, zu zwingen sei, es auszuantworten. §. 1. Auch der Erbe, dem die Bedingung der Eidesleistung erlassen wird, muss das [ihm auferlegte] Vermächtniss und Fideicommiss leisten. §. 2. Aber wenn Jemandem ein Vermächtniss hinterlassen worden ist, damit er eine fremde Sache kaufe, oder leiste, so soll er, wenn er sie nicht kaufen kann, weil der Eigenthümer sie entweder gar nicht, oder nur zu einem unmässigen Preis verkaufen will, den wahren Werth [derselben] zahlen.

15. MARCIAN. lib. II. *Fideicomm.* — Solche vermachte Sachen des Testators, welche in der Tiefe [des Wassers] sein sollen, werden dann geleistet, wenn sie einmal zum Vorschein gekommen sein werden.

16. POMPON. lib. I. *Fideicomm.* — Oft wird ein Vermächtniss dem Fideicommissinhaber vollständiger ausgeantwortet, als es hinterlassen worden war, z. B. wenn das Grundstück durch Anspülung vergrössert worden, oder auch Inseln entstanden wären.

17. MARCIAN. lib. II. *Fideicomm.* — Auch das, was künftig ist, kann vermacht werden, z. B. eine im Meer oder in Flüssen entstandene Insel. §. 1. Eine Dienstbarkeit wird auch einem Sclaven, der ein Grundstück hat, richtig vermacht.

18. POMPON. lib. I. *Fideicomm.* — Wenn ich dir in einem dem Recht gemäss errichteten Testament ein Fideicommiss hinterlassen, sodann nachher ein anderes nicht dem Recht gemäss errichtet haben werde, in welchem dir entweder ein

anderes Fideicommiss, als das im ersten Testamente, hinterlassen, oder überhaupt keines hinterlassen worden ist, so ist zu untersuchen, ob meine Absicht, indem ich nachher ein Testament errichtete, die gewesen sei, dass ich nicht wollte, dass das im ersten Testamente dir Hinterlassene gültig sein sollte, weil Fideicommisse durch den blossen Willen entkräftet werden. Doch das dürfte nicht Statt haben, und zwar wohl darum, weil ich will, dass nur dann von dem ersten Testamente abgegangen werden solle, wenn das zweite gelten wird; und nun wird ihm aus dem zweiten Testamente das Fideicommiss nicht gebühren, wenn auch eben Dieselben in beiden Testamenten zu Erben eingesetzt und es in Folge des ersten geworden sind.

19. VALENS lib. V. *Fideicomm.* — Nerva und Atilicinus haben richtig geglaubt, dass, wenn dir ein Vermächtniss oder Fideicommiss hinterlassen worden ist, dass du etwas thun sollest, dir, auch wenn dem Erben nicht daran gelegen ist, dass es geschehe, die Klage zu versagen sei, wenn du dem Erben nicht Sicherheit gebest, dass das, was der Verstorbene gewollt hat, geschehen werde.

20. ULP. lib. VI. *Fideicomm.* — Wenn eine mir durch ein Fideicommiss hinterlassene Sache auch dir vermacht oder durch ein Fideicommiss hinterlassen sein sollte, nicht in der Absicht, sie zwischen uns gemeinschaftlich zu machen, sondern Beiden aufs Ganze, so ist kein Bedenken zu tragen, dass, wenn sie dem Einen geleistet worden sei, der Andere zwar kein Recht auf die Sache selbst habe, er aber die Klage wegen des Werthes ungeschmälert behalte.

21. PAUL. lib. IV. *Sentent.* — Auch durch einen Wink wird ein Fideicommiss hinterlassen, wenn es nur ein solcher durch einen Wink hinterlässt, der auch reden kann, wenn ihm nicht etwa eine ihn überfallende Krankheit hinderlich ist. §. 1. Man hat angenommen, dass ein hinterlassenes und bei dem, dem es hinterlassen worden ist, in Folge eines bereichernden Grundes vorgefundenes Fideicommiss erlösche, wenn nicht der Verstorbene gewollt hat, dass auch der Werth desselben geleistet werden sollte. §. 2. Der wohlweise Senat hat verordnet, dass wenn Säulen oder Balken von Häusern durch ein Fideicommiss hinterlassen worden sind, nur die geleistet werden sollen, welche ohne Schaden des Hauses weggenommen werden können, ohne [der Leistung] des Werthes Erwähnung zu thun.

22. HERMOGEN. lib. IV. *Jur. Epitom.* — Wenn Jemand im Eingang des Testamentes hinzugeschrieben haben sollte: wem ich zwei Mal vermacht haben werde, dem will ich es ein Mal geleistet wissen; nachher in demselben Testamente, oder in einem Codicille wissentlich

einem und demselben öfters vermacht haben sollte, so wird die letzte Willensäusserung für stärker gehalten, denn Niemand kann sich das Gesetz auflegen, dass es ihm nicht freistehen solle, von seinem früheren Willen abzugehen. Doch wird dies nur dann Statt haben, wenn er besonders gesagt haben wird, dass er seinen früheren Willen bereut und gewollt habe, dass der Vermächtnissinhaber mehrere Vermächtnisse erhalten solle. §. 1. Ein Soldat erlangt, wenn gegen ihn wegen eines militärischen Vergehens ein Capitalurtheil gesprochen worden ist, dadurch, dass der, welcher ihn verurtheilt hat, in dem Urtheil selbst es erlaubt, sowie die Fähigkeit, ein Testament zu errichten, so auch die, ein Fideicommiss zu hinterlassen. §. 2. Den Schaden durch den Tod eines durch ein Fideicommiss hinterlassenen Sclaven erleidet, ehe ein Verzug Statt findet, der Fideicommissinhaber allein, wenn gleich ein fremder hinterlassen wird.

23. PAUL. lib. V. *Sentent.* — Es würde unziemlich sein, wenn der Kaiser Vermächtnisse oder Fideicommisse aus einem unvollkommenen Testamente in Anspruch nehmen wollte; denn es ziemt einer so hohen Majestät, diejenigen Gesetze zu beobachten, von denen er selbst entbunden zu sein scheint.

24. NERAT. lib. II. *Resp.* — Einem Gläubiger kann so vermacht werden, dass eine Nichtschuld von ihm nicht zurückgefordert werden sollte.

25. PAUL. lib. I. *ad Nerat.* — Der oder jener Erbe soll dem Sejus Hundert geben; Sejus kann sie von welchem von Beiden er will, fordern. §. 1. Wenn in den Worten keine Zweideutigkeit liegt, so darf die Frage nach der Absicht nicht zugelassen werden.

26. Idem lib. II. *ad Nerat.* — Der, welcher ein Fideicommiss leisten muss, wird nach dem Verzug nicht blos die Früchte, sondern auch jeden Schaden, welcher dem Fideicommissinhaber zugefügt worden ist, zu ersetzen gezwungen.

27. Idem lib. II. *Decret.* — Paula hat, nachdem sie den Callinicus auf einen Theil zum Erben eingesetzt hatte, der Tochter eben desselben der Juventiana, wenn sie sich in der Familie verheirathet hätte, Zehn im Testament vermacht, sodann hatte sie in einem nach einiger Zeit errichteten Codicille demselben Callinicus Zehn hinterlassen, ohne hinzuzufügen: ausserdem noch; [der Kaiser] [8]) hat den Ausspruch gethan, dass beide Summen geleistet werden müssten, vorzüglich da in dem Codicille der Tochter des Callinicus Nichts vermacht gewesen

8) Septim. Severus oder Anton. Caracalla, deren *decreta* Paulus in der Schrift, aus welcher vorliegende Stelle entnommen ist, gesammelt hatte.

war. §. 1. Pompejus Hermippus hatte seinen Sohn Hermippus auf drei Viertel, seine Tochter Titiana auf ein Viertel zu Erben eingesetzt, und einem jeden gewisse Grundstücke zum Voraus vermacht, ausserdem angeordnet, dass, wenn Hermippus ohne Kinder sterben würde, der Tochter eine andere Besitzung gegeben werden sollte; in dem nach dem Testamente errichteten Codicille hatte er der Tochter gewisse Grundstücke gegeben, und hat seinen Willen dahin erklärt, dass dieselbe mit denselben statt der ganzen Erbschaft und statt dessen, was er im Testamente hinterlassen hatte, zufrieden sein sollte; das Vermögen des Hermippus war an den Fiscus gekommen, seine Schwester Titiana forderte das Fideicommiss; nun fragte es sich, ob der Vater gewollt hätte, dass sie nur statt der Erbschaft, oder auch, dass sie statt dessen, was der Bruder nach seinem Tode auszuantworten gebeten worden war, Das erhalten sollte, was er in dem Codicille hinterlassen hatte. Mir schien er von [seinem früheren] Willen ganz und gar abgegangen zu sein; man ist jedoch der Meinung gewesen, es billiger auszulegen, dass [nämlich] blos das, was sie beim Leben des Bruders erhalten würde, entzogen zu sein scheine, nicht auch das, was [der Testator] nach dem Tode desselben, wenn er ohne Kinder versterben würde, hinterlassen hatte; und dies hat [der Kaiser] ausgesprochen. §. 2. Julianus Severus hatte sterbend, da er Einige zu Erben eingesetzt hatte, seinem Pflegesohn Funfzig vermacht, und gewollt, dass dieselben von dem Julius Maurus, seinem Pachter, aus den von demselben für ein Grundstück geschuldeten Pachtzinsen geleistet werden sollten, und hatte demselben Maurus Einiges vermacht; da der Fiscus wegen der Erbschaft Streit erhoben hatte, so hatte Maurus auf das Geheiss des Procurators [des Fiscus] das Geld dem Fiscus gezahlt, nachher hatte der eingesetzte Erbe den Fiscus überwunden, da der Pflegesohn aber gestorben war, so forderte der Erbe desselben das Fideicommiss von dem Erben des Maurus; der Kaiser hat für gut befunden, dass dem [Maurus] das Fideicommiss nicht aufgelegt, sondern dass blos [von dem Testator] angezeigt zu sein scheine, woher [der Pflegesohn] es erhalten könnte; und darum muss der Erbe des Severus dies leisten.

28. IDEM lib. sing. *ad SC. Tertull.* — Es ist bekannt, dass wenn mir das Fideicommiss aufgelegt werden sollte, dass ich das, was mir über das, was ich erwerben kann, hinaus hinterlassen sein sollte, einem Andern ausantworten solle, ich dieses [deshalb] doch erwerben könne [9]).

---

9) Nämlich zu dem Ende, um es dem Fideicommissar auszuantworten.

29. LABEO lib. II. *Poster. a Javol. epitom.* — Jemand, der eine Concubine hatte, hatte derselben das Kleid seiner frühern Concubine zum Gebrauch gegeben, sodann hat er so vermacht: das Kleid, welches um ihretwillen gekauft und angeschafft worden wäre; Cascellius und Trebatius sagen, dass ihr das um der früheren Concubine willen Angeschaffte nicht geleistet zu werden brauche, weil bei einer Ehefrau ein anderes Verhältniss Statt fände. Labeo billigt das nicht, weil bei einem Vermächtniss der Art nicht das Ehefrauenrecht zu befolgen, sondern eine Auslegung der Worte vorzunehmen sei; und dasselbe sowohl bei einer Tochter, als bei einer jeden andern Person Rechtens wäre; die Meinung des Labeo ist wahr. §. 1. Wenn so vermacht worden ist, dass Titia, meine Ehefrau, einen so grossen Theil haben solle, wie ein Erbe, so glaubten Quintus Mucius und Gallus, dass, wenn die Theile der Erben nicht gleich wären, der grösste Theil vermacht sei, weil in dem grösseren auch der kleinere enthalten wäre, Servius und Ofilius, dass der kleinste [vermacht sei], weil, wenn der Erbe zu geben verurtheilt wäre [10]) es in seiner Gewalt stände, welchen Theil er geben wollte; Labeo billigt dies und es ist wahr. §. 2. Wenn so vermacht wäre: soviel Geld, als aus der Erbschaft des Titius an mich gekommen ist, soll mein Erbe der Seja geben, so glaubt Labeo, sei das vermacht, was der Testator als aus jener Erbschaft empfangen in seine Rechnungsbücher eingetragen hätte; übrigens, sagt er, brauche dem Erben vom Vermächtnissinhaber keine Sicherheit gegeben zu werden, wenn der Erbe etwa nachher wegen jener Erbschaft in Etwas verurtheilt worden wäre. Ich glaube das Gegentheil, weil man das nicht als an den Erben gekommen ansehen kann, was er wegen jener Erbschaft zu leisten haben würde. Dasselbe, schreibt Alfenus Varus, habe Servius angenommen; was auch wahr ist. §. 3. Labeo schreibt, wenn der Erbe, da dir ein Sclav im Allgemeinen vermacht war, den Stichus übergeben habe, und derselbe dir entwährt worden wäre, so könnest du aus dem Testamente klagen, weil der Erbe das nicht gegeben zu haben scheint, was er so gegeben hatte, dass du es nicht behalten kannst; und das halte ich für wahr. Aber ausserdem sagt er noch, dass du, bevor du dich auf die Klage einlässest, dem Erben Anzeige machen müsstest; denn wenn du anders gehandelt haben solltest, so wird dir, wenn du aus dem Testament klagst, die Einrede der bösen Absicht entgegengesetzt werden. §. 4. Wenn Stichus

10) Dies bezieht sich auf das vorjustin. Recht. S. die Bem. zu L. 48. §. 1. *D. de jure dot.* 23. 3. u. vgl. Ulp. Fragm. 24. 14.

und Dama, meine Sclaven, in meiner Gewalt sein werden, wenn ich sterben werde, dann sollen Stichus und Dama frei sein, und sollen jenes Grundstück haben; wenn nun der Herr einen von diesen nach errichtetem Testament veräussert oder freigelassen hätte, so glaubt Labeo, dass Keiner von Beiden frei sein werde; aber Tubero glaubt, dass der, welcher in der Gewalt geblieben wäre, frei sein und das Vermächtniss erhalten werde. Ich glaube, dass die Meinung des Tubero dem Willen des Verstorbenen mehr entspreche.

30. Idem lib. II. *Poster. a Javol. epitom.* — Jemand, der vier Becher von Olivenholz hatte, hat so vermacht: zwei gleiche Becher von Olivenholz *); ich habe das Gutachten ertheilt, dass ein einziges Paar vermacht sei, weil nicht so vermacht wäre: je zwei Paar **), auch nicht so: zwei Paar der Becher ***) [11]); dasselbe [glaubt] auch Trebatius. §. 1. Jemand, der öffentliche Gärten von einer Stadt gepachtet hatte, hatte die Früchte dieser Gärten bis zum [Ablauf] der fünf Jahre [12]), auf welche sie gepachtet wären, dem Aufidius vermacht, und den Erben verurtheilt, demselben diese Pachtung jener Gärten zu überlassen, und zu dulden, dass er [dieselben] gebrauche und benutze; ich habe das Gutachten ertheilt, dass der Erbe gehalten sei, zu dulden, dass der Vermächtnissinhaber benutze, noch mehr, der Erbe werde auch den Pachtzins für die Gärten der Stadt leisten müssen. §. 2. Da in einem Testamente geschrieben war: der Erbe soll dem Stichus, meinem Sclaven, Fünf geben, und wenn Stichus meinem Erben zwei Jahre gedient haben wird, so soll er frei sein, so glaube ich, dass das Vermächtniss nach zwei Jahren geleistet werden müsse, weil sowohl die Freiheit, als das Vermächtniss auf jene Zeit bezogen werden musste; und das hat auch Trebatius zum Gutachten ertheilt. §. 3. Wenn du [vom Testator] verurtheilt worden bist, mir ein Grundstück zu einem bestimmten Preis zu verkaufen, so wird es dir nicht freistehen, irgend eine Nutzung jener Sache von diesem Kaufe auszunehmen, weil jener Preis sich auf

---

*) *Pocula oleaginea paria duo.*
**) *Bina paria.*
***) *Poculorum paria duo.*
11) Diese Stelle kann im Deutschen nicht gehörig wiedergegeben werden, weil derselben ein Wortspiel mit der doppelten Bedeutung von *par* zum Grunde liegt. Der Testator hatte nämlich durch seine Worte einen Zweifel über die Bedeutung, in welcher er *par* genommen habe, erregt.
12) *Usque ad lustrum*, s. d. Bem. zu L. 4. §. 1. *D. de reb. cred.* 12. 1.

den ganzen Inbegriff des Grundstücks bezieht. §. 4. Jemand, der in meinem Auftrag zur Gemeinschaft für mich und sich ein Grundstück gekauft hatte, hatte dasselbe sodann durch Grenzen getheilt, und, bevor er es mir übergab, dir dasselbe so vermacht: ich gebe jenem mein Grundstück; ich habe gesagt, dass nicht mehr als ein Theil geleistet werden müsse, weil es nicht wahrscheinlich wäre, dass ein Hausvater so testirt habe, dass sein Erbe auf die Auftragsklage verurtheilt werden müsste. §. 5. Meiner Ehefrau soll, so lange sie mit meinem Sohn in Capua sein wird, mein Erbe Zweihundert geben; der Sohn ist von der Mutter weggegangen; ich bin der Meinung gewesen, dass, wenn sie Beide zu Capua gewohnt hätten, der Mutter das Vermächtniss würde geleistet werden müssen, obwohl sie nicht zusammen gewohnt hätten; wenn sie aber in eine andere Municipalstadt gegangen wären, so sagte Trebatius, werde nur [das Vermächtniss] eines einzigen Jahres, während dessen sie zusammen gewohnt hätten, sei es zu welcher Zeit es wolle, geleistet werden müssen. Doch fragt es sich, ob mit diesen Worten: so lange sie mit dem Sohne in Capua sein wird, nicht vielmehr eine Bedingung bezeichnet werde, sondern dieser Satz für überflüssig gehalten werden müsse. Aber das kann ich nicht billigen; wenn aber von Seiten der Frau kein Verzug Statt findet, dass sie mit dem Sohn nicht zusammen wohnt, [so glaube ich,] dass ihr die Vermächtnisse geleistet werden müssen. §. 6. Atejus schreibt, wenn du [vom Testator] verurtheilt seist, dass du ein fremdes Haus geben solltest, und du dasselbe unter keiner Bedingung kaufen könnest, so müsse der Richter schätzen, wieviel das Haus werth sei, damit der Erbe, nachdem er den Werth bezahlt habe, befreit werde. Und dasselbe ist auch Rechtens, wenn du sie hättest kaufen können, [aber] nicht gekauft hast.

31. — 30. — IDEM lib. I. *Pithan. a Paulo epitom.* — Wenn Jemandem ein Haus vermacht sein sollte, so wird derselbe das ganze Gebäude haben, was über [13]) dem Boden jenes Hauses stehen wird; Paulus [bemerkt hierzu]: dies ist nur dann falsch, wenn der Eigenthümer von zwei Häusern irgend ein Zimmer, was sich über der Wölbung des einen Hauses befand, zum Gebrauch für das andere verwendet hat, und so sich derselben bedient haben wird; denn auf diese Weise wird dasselbe zu dem einen Haus hinzu kommen, von dem anderen abgehen.

32. — 31. — SCAEVOLA lib. XIV. *Dig.* — [Jemand] hat die Sextia, seine Tochter, auf ein Viertel, auf die

---

13) Nach der Lesart Hal. und der Vulg. *supra*.

übrigen Theile den Sejus und Marcius, die Söhne seiner Schwester, zu Erben eingesetzt; die Sextia hat er dem Marcius, und den Marcius der Sextia substituirt; dem Marcius hat er aber als Vermächtniss zum Voraus gewisse einzelne Sachen gegeben; Marcius hat den Theil der Erbschaft, auf welchen er eingesetzt war, nicht angenommen, und, da er ohne Testament gestorben ist, so ist sein Vermögen an seinen rechtmässigen Bruder Sejus gefallen; man hat gefragt, ob Sextia in Folge der Substitution auch das, was dem Marcius zum Voraus vermacht war, kraft des Rechts der Substitution von dem gesetzmässigen Erben des Verstorbenen in Anspruch nehmen könne. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, den angeführten Umständen gemäss sei Sextia in Bezug auf die Vermächtnisse, welche dem Marcius gegeben worden sind, nicht substituirt.

33. — 32. — Idem lib. XV. *Dig.* — Jemand hat seiner Ehefrau unter Anderem so vermacht: und denjenigen Theil des Hauses, in welchem wir gewohnt gewesen sind, uns aufzuhalten; man hat gefragt, ob, da er sowohl zur Zeit der Testaments-Errichtung, als auch des Todes, das ganze Haus in Gebrauch gehabt, und gar nichts von demselben vermiethet habe, nur die Zimmer vermacht zu haben scheint, in denen er zu schlafen gewohnt gewesen war? [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, jenen ganzen Theil, in welchem er mit seinem Gesinde sich aufzuhalten gewohnt gewesen wäre. §. 1. Jemand hat seiner Ehefrau unter Anderem so vermacht: Ich will, dass meiner Ehefrau Alles, was ich ihr beim Leben gegeben, geschenkt oder zu ihrem Gebrauch angeschafft habe, eingeräumt werde; ich frage ob auch das eingeräumt zu sein scheine, was ihr nach errichtetem Testamente geschenkt worden ist. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, die Worte, welche angeführt würden, zeigten Nichts für die künftige Zeit an. §. 2. Da Sejus für seine Ehefrau hundert Goldstücke an ihren Gläubiger gezahlt, und den zum Pfand versetzten Schmuck gelöst hat, nachher aber in dem von ihm errichteten Testament seiner Ehefrau Alles, was er dem [Gläubiger derselben] oder zum Behuf der Stipulation desselben gegeben hat, und ausserdem noch je zwanzig Goldstücke jährlich vermacht hat; so hat man gefragt, ob die Erben des Mannes diese hundert Goldstücke von der Ehefrau oder den Erben derselben zurückfordern können. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, wenn er sie in der Absicht einer Schenkung an den Gläubiger gezahlt hätte, so seien die Erben, wenn sie sie zurückforderten, aus dem Grunde des Fideicommisses gehalten, und würden auch, wenn sie sie forderten, durch eine Einrede zurückge-

wiesen, und das muss vermuthet werden, wenn nicht das Gegentheil vom Erben bewiesen wird.

34. — 33. — Idem lib. XVI. *Dig.* — [Eine Frau] hat eine Forderung an einen Schuldner so vermacht: Ich will, dass dem Titius ausserdem noch die zehn Goldstücke gegeben werden sollen, welche mir die Erben des Cajus Sejus schulden, und ich will, dass ihm die Klage gegen dieselben übertragen, und ihm die Pfänder eben derselben übergeben werden sollen; ich frage, ob die Erben nur die Zehn geben müssen, oder [die Klage] auf die ganze Schuld, das heisst auch auf die Zinsen übertragen müssen. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, es scheine jene gesammte Schuldverbindlichkeit vermacht zu sein. Ingleichen frage ich, ob, da wider Wissen der Hausmutter ihre Geschäftsführer in der Provinz, indem sie die Zinsen zum Capital geschlagen, Zehn stipulirt haben, aus dem Grunde des oben angeführten Fideicommisses auch die Vermehrung dieser Schuld dem Titius gehöre. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dass sie demselben gehören. §. 1. Jemand hat seinem auf einen Theil zum Erben eingesetzten Sohn unter Anderem ein Vermächtniss zum Voraus mit diesen Worten gegeben: die Erben sollen verurtheilt sein, dem Titius, meinem Sohne zwanzig Forderungen, welche sich mein Sohn aus dem Schuldbuch ausgesucht haben wird, ohne böse Absicht zu geben; demselben Sohn hat er bei seinem Leben die Verwaltung aller seiner Angelegenheiten erlaubt; und derselbe hat nach errichtetem Testamente vor dem Tode des Vaters in den zehn Jahren, während welcher er die Geschäfte des Vaters besorgte, gegen die alte Gewohnheit des Vaters, nach welcher das Geldgeschäft betrieben wurde, neue Schuldner von bedeutenden Geldern gemacht, und den früheren von geringen Baarschaften, welche der Vater hatte, ein grösseres Darleihen überlassen, bis soweit, dass fast der ganze Inhalt des Schuldbuchs aus zwanzig Forderungen bestand; man hat gefragt, ob diesem Sohne das Vermächtniss zum Voraus derjenigen Forderungen, welche er selbst begründet hat, zu gestatten sei? [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dass er die Wahl unter denen habe, welche der Testator zur Zeit [der Errichtung] des Testaments im Schuldbuche gehabt hat. §. 2. [Eine Frau] hat als Vermächtniss zum Voraus einem von ihren Erben das hinterlassen, was ihr von dem Vermögen ihres Mannes Areto übrig war; und hat demselben das Fideicommiss aufgelegt, dass er eben dasselbe ihrem Grossenkel, wenn er sechszehn Jahre alt sein wird, ausantworten sollte, wobei sie folgende Worte hinzugefügt hat: ingleichen

bitte ich, dass du die übrigen Schulden, welche aus dem Vermögen des Areto geleistet werden müssen, allen Gläubigern von den Einkünften dieses Vermögens zahlen, wiedergeben und [denselben] Genüge thun mögest; man hat gefragt, ob, wenn der Erbe bewiesen habe, dass die Einkünfte des Vermögens zur Bezahlung der ganzen Schuld nicht hinreiche, er selbst nichts desto weniger doch die Schuldenlast anerkennen müsse? [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, es werde augenscheinlich angeführt, dass ihm anbefohlen worden sei, aus den Einkünften jenes Vermögens, nicht von seinem eigenen die Schulden zu bezahlen. §. 3. Ein Vater hat, nachdem er seinen Sohn und seine Tochter zu Erben eingesetzt, da er einem jeden von ihnen gewisse Grundstücke und Schuldbücher zum Voraus vermacht hatte, so verordnet: von dir aber, theuerster Sohn, will ich, ich bitte dich darum, Alles, was ich vermacht habe, geleistet wissen, und wenn etwa Schulden vorkommen sollten — wenn ich Etwas auf einige Zeit als Darlehn erhalten hatte, und geschuldet haben werde — so will ich sie von dir bezahlt wissen, so dass das, was ich deiner Schwester hinterlassen habe, ihr unverkürzt gehöre; man hat gefragt, ob das, was der Vater aus irgend einem Grunde geschuldet hat, vom Sohn zu leisten sei. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, die Tochter könne es in Folge des Fideicommisses erlangen, dass sie [von den Schulden] befreit würde, damit das, was ihr der Testator gegeben hätte, unverkürzt an sie gekommen wäre.

35. — 34. — Idem lib. XVII. *Dig.* — Ein Freilasser hatte gebeten, dass seinem Freigelassenen sogleich eine Tribus *) gekauft werden möchte; der Freigelassene hat lange einen Verzug von Seiten des Erben des Freilassers geduldet und, da er verstarb, einen hochachtbaren Mann zum Erben hinterlassen; man hat gefragt, ob der Werth der Tribus dem Erben desselben gebühre? [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, er gebühre [demselben.] Derselbe hat gefragt, ob auch die Vortheile und die kaiserlichen Freigebigkeiten, welche der Freigelassene aus eben derselben Tribus bis zu seinem Todestage erlangt haben würde, wenn für denselben jene Tribus

---

*) D. h. dass er in eine bestimmte Rangclasse der Bürger eingekauft werde, wovon grössere Vortheile abhängen konnten. S. Westphal hermeneut. syst. Commentar zu den Gesetzen der Lehre von Verm. u. Fideicomm. Thl. I. S. 183.
A. d. R.

dem Willen seines Freilassers gemäss damals angeschafft worden wäre, oder aber ob die Zinsen des Werths dem Erben desselben gebühren. Ich habe das Gutachten ertheilt, Alles, was er selbst erlangt haben würde, das übertrage er auf seinen Erben. §. 1. [Jemand] hat dem Sempronius so vermacht: Sempronius soll alle jene Grundstücke nehmen, welche bis zu dem Grundstück liegen, welches Gaas genannt wird, an den Grenzen von Galatia, unter der Besorgung meines ersten Verwalters, sowie sie alle eingerichtet sind; man hat gefragt, ob, da in demselben Bezirk der Grundstücke eins nicht an den Grenzen von Galatia, sondern von Cappadocia liege, jedoch unter der Besorgung desselben Verwalters auch dieses Grundstück mit den übrigen dem Sempronius gehöre. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt; auch dies gebühre ihm. §. 2. [Jemand] hat seinen Freigelassenen, welche er genannt hatte, so vermacht: Ich will das trebatianische Grundstück, welches in der Landschaft Atellata liegt, ingleichen das Satrianische Grundstück, welches in der Landschaft Niphana liegt, mit einer Bude gegeben wissen; man hat gefragt, ob, da unter den Grundstücken, welche er oben vermacht hat, zwar ein Grundstück mit Namen: das Satrianische sich befindet, jedoch nicht in der Landschaft Niphana gelegen ist, es in Folge des Fideicommisses den Freigelassenen gebühre. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, wenn kein Satrianisches Grundstück in der Landschaft Niphana gelegen wäre, und es gewiss sei, dass der Testator dasjenige im Sinne gehabt habe, welches anderswo gelegen wäre, so gebühre es darum nicht weniger, weil er sich in der Bezeichnung der Landschaft geirrt hätte. §. 3. Jemand hat in einem bestätigten Codicill so verordnet: An die Tiburter, meine sehr geliebten Municipal-Mitbürger. Ihr kennt das Julianische Bad, welches an mein Haus angebaut ist, dies soll öffentlich auf Kosten und durch die Sorge meiner Erben zehn Monate im ganzen Jahre umsonst dargereicht werden; man hat gefragt, ob die Erben auch die zu den Ausbesserungen nothwendigen Kosten tragen müssen. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, den angeführten Umständen gemäss scheine der Testator ausser der Last der Heitzung und der Darreichung auch die [Kosten] im Sinne gehabt zu haben, welche zur gewöhnlichen Unterhaltung gehören, und mit welchen die Bäder entweder eingerichtet werden, oder unter dem gewöhnlichen Wechsel des Nichtgebrauchs zubereitet und gereinigt zu werden pflegen, damit sie zum Baden geeignet wurden.

36. — 35. — Beim SCAEVOLA lib. XVIII. *Dig.* bemerkt Claudius[14]): — Auch die ohne ein Testament von einem solchen, dessen Testament sich als ein liebloses ergeben hätte, angeordneten Fideicommisse brauchen nicht geleistet zu werden, weil man annähme, dass er gleichsam als ein Wahnsinniger kein Testament habe machen können; und darum gilt auch nichts anderes auf seinen letzten Willen Bezügliches.

37. — 36. *Vulg.* 35. *Hal.* — SCAEVOLA lib. XVIII. *Dig.* — Da Jemand sterbend seiner Mutter Seja ein Grundstück, welches der Mutter eigenthümlich gehörte, vermacht hatte, hatte er sie gebeten, dass sie eben dasselbe, wenn sie sterben würde, der Flavia Albina, seiner Gattin, ausantworten sollte; nach dem Tod des Testators hat die Mutter desselben bei der Obrigkeit erklärt, dass sie nichts gegen den Willen ihres Sohnes thun werde, und bereit sei, das Grundstück der Flavia Albina zu übergeben, wenn ihr anstatt der Einkünfte [Zahlungen] in zwei einjährigen Terminen[15]) geleistet würden; aber sie hat weder den Besitz übergeben, noch [die Zahlungen] in den zwei einjährigen Terminen erhalten; man hat gefragt, ob sie das Grundstück mit Recht einem Anderen verkaufen könne. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, wenn nach dem Recht des Vermächtnisses und Fideicommisses gefragt würde, so habe den angeführten Umständen gemäss weder das gegolten, dass der Mutter etwas ihr Gehöriges vermacht würde, noch die Last des Fideicommisses Statt haben können, wenn nur die Mutter ausserdem nichts erhalten hätte. §. 1. Jemand, der in seinem Testament einen Erben eingesetzt hatte, hat dem Mävius Zweihundert vermacht, und demselben das Fideicommiss aufgelegt, dass er Hundert der Glauca Tycha, der Elpis aber Funfzig geben sollte; nachher hat Mävius mit dem Willen des Testators an dieselben einen Brief abgeschickt, dass er dem Willen des Testators gemäss ausantworten werde; nachher hat der Testator ein Codicill gemacht, in welchem er auch dies verordnet hat, dass, wenn ausser diesem Codicill etwas anderes vorgebracht würde, es nicht gelten solle; man hat gefragt, ob Mävius, welcher Zweihundert erhalten hat, von den Frauenspersonen aus dem Grunde des Fideicommisses belangt werden könne, da doch der Testator seinen Willen in Hinsicht jenes Briefes geändert hat. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dass den angeführten Umständen gemäss Mävius vergeblich belangt werde, möge er Zweihundert, oder

---

14) Claudius Tryphoninus, welcher zu des Cervidius Scävola Schriften *notae* schrieb. S. Zimmern Gesch. d. R. Priv. R. Bd. I. §. 97. a. E. 99. im A.

15) S. d. Bem. zu L. 19. *D. de pact. dot.* 23. 4.

statt derselben ein Grundstück erhalten haben. §. 2. [Jemand] hat die Seja und den Mävius, seine Freigelassenen, auf gleiche Theile zu Erben eingesetzt, dem Mävius hat er den Sempronius, seinen Mündel, substituirt, sodann hat er durch ein Fideicommiss ein Codicill bestätigt, in welchem er so verordnet hat: Lucius Titius der Seja, seiner Erbin, welche ich auf die Hälfte eingesetzt habe, seinen Gruss. Ich verbiete, dass Mävius, mein Freigelassener, welchen ich im Testamente auf die Hälfte zum Erben eingesetzt habe, jenen Theil der Erbschaft erhalte, und ich will, dass an dessen Statt, und auf dessen Theil desseben Publius Sempronius, mein Herr, Erbe sei; und dem Mävius, an welchen nach seinem Willen der Erbschaftstheil nicht kommen sollte, hat er mit folgender Bemerkung ein Fideicommiss hinterlassen: Ich will, dass dem Mävius, meinem um mich gar nicht verdienten Freigelassenen, hundertundfunfzig Flaschen alten Weines gegeben werden sollen; man hat gefragt, ob, da der Wille des Testators dieser gewesen sei, dass jedenfalls der Erbschaftstheil an den Sempronius, seinen Mündel, kommen solle, man annehmen könne, dass das Fideicommiss in Folge der oben geschriebenen Worte gelte, und von wem Sempronius es fordern könne, da [der Verstorbene] das Codicill an eine gewisse Person gerichtet habe. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dass das Fideicommiss vom Mävius gefordert werden könne. §. 3. Ein Vater hat seinem aus der Gewalt entlassenen Sohn sein gesammtes Vermögen, ausgenommen zwei Sclaven, nicht auf den Todesfall geschenkt, und hat sich vom Sohn in folgenden Worten stipulirt: Anlangend die Sclaven und die Grundstücke, welche ich dir in der Absicht einer Schenkung übergeben und abgetreten habe, so soll es nicht durch deine Schuld, oder böse Absicht, auch nicht durch den, welchem diese Sache angehen wird, bewirkt werden, dass diese Sclaven, und was von ihnen geboren sein wird, und diese Grundstücke mit dem Beilass, wenn ich wollen werde, oder wenn du sterben wirst, und was von ihnen vorhanden sein wird, auch nicht durch böse Absicht, oder durch Betrug, oder durch dein oder dessen Zuthun, welchen jene Sache angehen wird, in der Natur der Dinge oder in der Gewalt zu sein aufgehört hatte, wenn ich leben werde, mir, oder dem, dem ich sie bestimmen werde, nicht zurückgegeben und nicht ausgeantwortet werden. Es hat sich dies Lucius Titius, der Va-

ter, stipulirt, Lucius Titius, der Sohn, hat es gelobt. Derselbe Vater hat sterbend einen ein Fideicommiss enthaltenden Brief an seinen Sohn in folgenden Worten geschrieben: Dem Lucius Titius, seinem Sohn, seinen Gruss. Deiner kindlichen Liebe gewiss, lege ich dir das Fideicommiss auf, dass du dem und dem eine gewisse Geldsumme gebest, leistest; auch will ich, dass Lucrio, mein Sclav, frei sei; man hat gefragt, ob der Sohn, da er weder des Vaters Nachlassbesitz angenommen habe, noch Erbe desselben geworden sei, in Folge des Briefes die Fideicommisse und die Freiheit leisten müsse. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, wenn er auch weder die Erbschaft angetreten, noch um den Nachlassbesitz gebeten hätte, und Nichts von der Erbschaft besässe, so könne er doch nichts desto weniger sowohl aus der Stipulation von den Erben des Vaters, als auch aus dem Fideicommiss, von denen, welchen daran gelegen ist, gleichsam als Schuldner belangt werden, vorzüglich seit der Constitution des Kaisers Pius, welcher dies eingeführt hat. §. 4. [Eine Frau,] welche heirathen wollte, hat ihren zwei Söhnen, welche sie von ihrem ersten Ehemanne hatte, aufgetragen, dass sie sich die Zwanzig, welche sie zum Heirathsgut gab, auf jeden Fall, in welchem die Ehe aufgelöst werden könne, stipuliren sollten, so dass auch dem einen von ihnen beiden das ganze Heirathsgut gezahlt werden solle; während die Ehe bestand, hat die Ehefrau, nachdem einer von den Söhnen gestorben war, den überlebenden Sohn durch einen Brief gebeten, dass er einst nur die Hälfte des Heirathsguts einklagen, und mit derselben zufrieden sein, in Bezug auf den andern Theil aber gestatten sollte, dass derselbe bei ihrem Ehemanne bleibe; nachdem nachher die Frau in der Ehe verstorben war, so hat man gefragt, ob der Ehemann, wenn er von dem Sohne wegen des ganzen Heirathsguts belangt werde, sich mit der Einrede der bösen Absicht schützen könne, und ob ihm auf der anderen Seite aus dem Grund des Fideicommisses eine Klage zustehe, auf dass ihm ein Theil der Verbindlichkeit durch Annahme als Empfangen erlassen werde. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dass sowohl die Einrede wirksam sein werde, als auch auf der anderen Seite aus dem Fideicommiss geklagt werden könne. Derselbe fragt, ob wegen der anderen Hälfte die Auftragsklage den Erben der Frau gegen den Sohn derselben von Nutzen sei. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, den angeführten Umständen gemäss, vorzüglich seit dem an den Sohn geschriebenen Brief, werde sie nicht von Nutzen sein. Claudius [bemerkt hierzu]: weil sie in demselben gesagt hat, dass er mit der Hälfte des Heirathsguts zufrieden

sein sollte; denn man hat angenommen, dass mit diesen Worten dem Sohne ein Fideicommiss gehörig hinterlassen werde. §. 5. Jemand hat in einem Codicill so geschrieben: Ich will, dass alles unten Angeordnete gültig sein solle. Ich will, dass dem Maximus, meinem Herrn, funfzehntausend Denare, welche ich zur Niederlegung von dem Oheim desselben, dem Julius Maximus, erhalten habe, damit ich sie demselben, wenn er das männliche Alter erreicht, zurückgeben solle, welche mit den Zinsen Dreissigtausend ausmachen, gegeben werden sollen; denn so habe ich es dem Oheim desselben geschworen; man hat gefragt, ob zur Forderung des niedergelegten Geldes die Worte des Codicills hinreichen, da [der Kläger] blos diesen und keinen anderen Beweis hat. Ich habe das Gutachten ertheilt: den angeführten Umständen nach, nämlich da der Testator versichert hat, dass er darüber einen Eid abgelegt habe, ist der Schrift zu glauben. §. 6. Titia, eine sehr ehrbare Frau, hat, da sie sich bei ihren Geschäften immer der Dienstleistung des Callimachus zu bedienen pflegte, der aber aus einem Testamente Nichts erwerben konnte, in dem von ihr errichteten Testamente mit eigener Hand so verordnet: Ich Titia habe ein Testament gemacht, und will, dass dem Callimachus als Lohn zehntausend Denare gegeben werden sollen; ich frage, ob man dieses Geld aus dem Grunde des Lohns von den Erben der Titia einklagen könne. Ich habe das Gutachten ertheilt, dass darum, weil es geschrieben ist, das zur Umgehung des Gesetzes Hinterlassene nicht eingeklagt werden könne. §. 7. Wegen dieser Worte eines Testaments: Ich will, dass Allen, welche ich freigelassen habe und freigelassen hatte, sei es durch diese, oder durch irgend eine andere Urkunde, alle ihre Söhne oder Töchter gegeben werden sollen; man hat gefragt, ob denen, welche er bei seinem Leben freigelassen hätte, ihre Söhne geleistet werden müssen. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt: es müssten auch denen, welche er vor errichtetem Testament freigelassen hätte, ihre Söhne oder Töchter in Folge des Fideicommisses geleistet werden.

38. — 37. *Vulg*. 36. *Hal*. — Idem lib. XIX. *Dig*. — Ein Vater hatte dem Sohne, seinem Erben, verboten, Grundstücke zu veräussern, oder zum Pfand zu versetzen, vielmehr ihm das Fideicommiss aufgelegt, dass sie den Kindern aus rechtmässiger Ehe und den übrigen Verwandten erhalten wer-

den sollten; der Sohn hat die Grundstücke, welche der Vater verpfändet hinterlassen hatte, nachdem er den Erbschaftsgläubiger mit den Geldern eines neuen Gläubigers abgefunden hatte, von dem ersten auf den zweiten Gläubiger als Faustpfand oder Hypothek übergetragen; man hat gefragt, ob der Pfandcontract rechtsbeständig eingegangen wäre. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dass er den angeführten Umständen gemäss rechtsbeständig eingegangen sei. Derselbe hat gefragt, ob, da der Sohn die Erbschaftsgrundstücke, um die Erbschaftsgläubiger abzufinden, verkauft hätte, die Käufer, welche von dem Fideicommiss Nichts gewusst haben, gültig gekauft haben. Ich habe das Gutachten ertheilt, dass den angeführten Umständen gemäss, rechtsbeständig contrahirt worden ist, wenn nichts Anderes in der Erbschaft war, wovon er die Schuld hätte bezahlen können. §. 1. Jemand hat, nachdem er seine zwei Freigelassenen, den Stichus und Eros, zu Erben eingesetzt hatte, so verordnet: ich verbiete, dass das Cornelianische Landgut von meinem Namen abkomme. Einer von den Erben, Namens Stichus, hat in seinem Testamente befohlen, dass seine Sclavin Arescusa frei sein sollte, und hat ihr seinen Theil an dem Landgute vermacht; ich frage, ob Eros und die übrigen Mitfreigelassenen des Stichus aus dem Grunde des Fideicommisses den Antheil desselben an jenem Landgute von dem Erben des Stichus fordern können. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, das liege nicht [in jener Verordnung]. §. 2. [Eine Frau] hatte ihre Tochter zur Erbin eingesetzt und so verordnet: ich verbiete aber, dass das Gebäude von meinem Namen abkomme, vielmehr will ich, dass es meinen Haussclaven, welche ich in diesem Testamente genannt habe, gehören solle; man hat gefragt, ob, nachdem die Erbin und die Hausclaven, welche Vermächtnissinhaber waren, verstorben waren, dem einzigen Freigelassenen, welcher übrig geblieben ist, das ganze Fideicommiss gehöre? [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dem, welcher von den Haussclaven übrig wäre, gehöre den angeführten Umständen gemäss, ein Kopftheil. §. 3. [Jemand] hat verboten, dass ein Landgut von seinem Sohne, so lange er leben würde, verkauft, verschenkt, oder verpfändet werde, und hat folgende Worte beigefügt: wenn er gegen meinen Willen sollte haben handeln wollen, so soll das Titianische Landgut dem Fiscus gehören; denn so wird es bewirkt werden, dass das Titianische Landgut niemals von eurem Namen abkomme; man hat gefragt, ob, da der Sohn bei seinem Leben jenes Landgut dem Willen des Vaters gemäss behalten habe, dasselbe, nachdem er verstorben, nicht den von

dem Sohne eingesetzten Erben, sondern denen gehöre, welche aus der Familie sind. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, man könne aus der Willenserklärung des Verstorbenen dies abnehmen, dass der Sohn, so lange er lebte, nicht veräussern oder verpfänden könne, das Recht zur Testamentserrichtung aber auch in Betreff jenes Landguts sogar in Bezug auf fremde Erben haben werde. §. 4. Julius Agrippa, der Primipilar, hat in seinem Testamente verordnet, dass nicht sein Erbe den Nachlass desselben [16]), und das vorstädtische Grundstück [17]) oder das grössere Haus auf irgend eine Weise verpfänden oder auf irgend eine Weise veräussern sollte; [seine von ihm] zur Erbin eingesetzte Tochter hat ihre Tochter, die Enkelin des Primipilars, als Erbin hinterlassen, welche eben dieselben Sachen lange besessen, und sterbend Fremde zu Erben eingesetzt hat; man hat gefragt, ob jene Grundstücke der fremde Erbe behalten könnte, oder aber dieselben der Julia Domna, welche den Julius Agrippa zum Grossoheim gehabt hat, gehörten. Ich habe das Gutachten ertheilt, dass, da dies eine blosse Vorschrift ist, Nichts, was gegen den Willen des Verstorbenen geschehen wäre, so dass [jene Grundstücke] den [fremden] Erben nicht gehören könnten, vorliege. §. 5. [Eine Frau] hatte funfzehn Freigelassenen, welche sie genannt hatte, ein Grundstück mit einem Laden vermacht, und folgende Worte beigefügt: und ich will, dass sie [dasselbe] unter der Bestimmung und Bedingung haben und besitzen sollen, dass Keiner von ihnen seinen Theil verkaufen, oder verschenken, oder sonst etwas einem Andern thun solle. Wenn aber hiergegen etwas geschehen sein wird, dann will ich, dass jene Antheile oder das Grundstück mit dem Laden der Stadt der Tusculaner gehören sollen; einige von diesen Freigelassenen haben ihre Theile zweien ihrer Mitfreigelassenen aus demselben Mittel verkauft, die Käufer aber, als sie starben, den Cajus Sejus, einen Fremden, als Erben hinterlassen; man hat gefragt, ob die Theile, welche

16) *Reliquias ejus.* Vorzüglich wird *reliquiae* von den Ueberresten eines Menschen gebraucht; und so erklärt Brisson. *s. h. v.* diesen Wort auch in unserer Stelle. Allein wie passt diese Bedeutung zu dem Verbot des Testators? Aber auch die in der Uebersetzung angenommene Bedeutung will nicht ganz passen, da ja nachher noch Gegenstände genannt werden, die doch auch zum Nachlass gehören, also eigentlich nicht besonders genannt zu werden brauchen. In der L. 93. *pr. D. h. t.*, wo die vorliegende Stelle fast wörtlich wiederkehrt, fehlt *reliquias ejus* ganz.

17) *Praedium suburbanum.* S. die Bem. zu L. 1. §. 2. *D. de reb. cor. qui sub etc.* 27. 9.

verkauft worden sind, dem Cajus Sejus, oder ihren überlebenden Mitfreigelassenen, welche ihre Theile nicht verkauft haben, gehörten. [S c ä v o l a] hat das Gutachten ertheilt, den angeführten Umständen gemäss gehörten sie dem Cajus Sejus. Derselbe hat gefragt, ob die verkauften Theile der Stadt gehörten. Ich habe das Gutachten ertheilt, dass sie derselben nicht gehörten. C l a u d i u s [bemerkt hierzu]: weil nicht die Person des Besitzenden, der jetzt ein Fremder ist, zu berücksichtigen ist, sondern die der Käufer, welche dem Willen der Verstorbenen gemäss aus der Zahl derer gewesen sind, denen in Folge der Erlaubniss der Testirerin verkauft werden durfte, und [weil] die Bedingung des den Tusculanern ausgesetzten Fideicommisses nicht eingetreten ist. §. 6. Jemand hat dem, welchem er Zweitausend vermacht hat, in folgenden Worten ein Fideicommiss aufgelegt: i c h b i t t e d i c h, P e t r o n i u s, d a s s d u j e n e z w e i t a u s e n d G o l d s t ü c k e d e m C o l l e g i u m e i n e s g e w i s s e n T e m p e l s g e b e n m ö g e s t; da dieses Collegium nachher aufgelöst worden ist, so hat man gefragt, ob das Vermächtniss dem Petronius gehöre, oder aber bei dem Erben verbleiben müsse. [S c ä v o l a] hat das Gutachten ertheilt, Petronius fordere es mit Recht, jedenfalls, wenn es nicht in seiner Macht gestanden hat, dem Willen des Verstorbenen zu gehorchen. §. 7. Eine Mutter hatte ihre Söhne zu Erben eingesetzt und hat hinzugefügt: d i e G r u n d s t ü c k e, w e l c h e a u s m e i n e m V e r m ö g e n a n s i e k o m m e n w e r d e n, s o l l e n s i e a u s k e i n e m G r u n d e v e r ä u s s e r n, s o n d e r n i h r e n N a c h f o l g e r n e r h a l t e n, u n d s i c h w e g e n d i e s e s U m s t a n d e s g e g e n s e i t i g S i c h e r h e i t g e b e n; wegen dieser Worte hat man gefragt, ob die Grundstücke durch ein Fideicommiss hinterlassen zu sein schienen. [S c ä v o l a] hat das Gutachten ertheilt, von einem Fideicommiss werde nichts angeführt. §. 8. [Jemand] hat seinem auf die Hälfte eingesetzten Erben als Vermächtniss zum Voraus ein Landgut vermacht, und denselben folgendermaassen gebeten: I c h b i t t e, d a s s d u a l s M i t e r b e i n m e i n e m J u l i a n i s c h e n L a n d g u t e, w e l c h e s d u n a c h m e i n e r A n o r d n u n g n o c h a u s s e r d e m v o r w e g n e h m e n s o l l s t, d e n C l o d i u s V e r u s, m e i n e n E n k e l, d e i n e n V e r w a n d t e n, a u f n e h m e n m ö g e s t; man hat gefragt, ob ein Theil des Landguts in Folge des Fideicommisses dem Enkel gebühre. [S c ä v o l a] hat das Gutachten ertheilt, dass er [demselben] gebühre.

39. — 38. *Vulg.* 37. *Hal.* — Idem lib. XX. *Dig.* — I c h w i l l, d a s s d e m F r e i g e l a s s e n e n P a m p h i l u s n o c h a u s s e r d e m, w a s i c h i n d e m C o d i c i l l h i n t e r l a s s e n h a b e, H u n d e r t g e g e b e n w e r d e n s o l l e n; i c h

weiss, dass Alles, was ich dir, Pamphilus, hinterlasse, an meine Söhne kommen wird, da ich deine Zuneigung zu ihnen recht gut erprobt habe; ich frage, ob der Verstorbene mit den oben geschriebenen Worten dem Pamphilus ein Fideicommiss aufgelegt hat, dass er nach seinem Tode den Söhnen des Verstorbenen Hundert ausantworten solle. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, den angeführten Umständen gemäss scheine zwar, soviel die Worte des Testators anlangt, dem Pamphilus nicht das Fideicommiss aufgelegt zu sein, dass er die Hundert ausantworten sollte, aber da es sehr unredlich sein würde, wenn die gute Meinung des Verstorbenen von dem Freigelassenen getäuscht werden sollte, so müssten die ihm hinterlassenen Hundert den Söhnen des Testators ausgeantwortet werden, weil in einem ähnlichen Fall auch unser Kaiser Marcus dies verordnet hat [18]). §. 1. Man hat den Fall vorgelegt, Jemand, der keine Kinder, auch keine Verwandten hatte, habe, da er sich durch eine Krankheit in Lebensgefahr befand, nachdem Freunde herbeigeholt waren, dem Cajus Sejus, seinem Schlafgenossen, gesagt, dass er ihm die Grundstücke, welche er genannt hätte, hinterlassen wollte, und Cajus Sejus habe diesen Ausspruch in ein Gezeugniss [19]) gebracht, nachdem er auch den Testator selbst gefragt habe, ob er dies gesagt hätte, und nachdem er diese Antwort desselben: Ja wohl, hineingesetzt habe; man hat gefragt, ob die Grundstücke, welche [von dem Erblasser] bestimmt worden wären, aus dem Grunde eines Fideicommisses dem Cajus Sejus gehörten. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, darüber sei nicht einmal zu zweifeln, dass das Fideicommiss gelte. §. 2. [Jemand] hatte seine zwei Töchter zu gleichen Theilen zu Erben eingesetzt, der einen hatte er ein Landgut voraus vermacht, und sie gebeten, dass sie ihrer Schwester Zwanzig geben sollte; dieselbe Tochter hat er gebeten, dass sie die Hälfte des Landguts derselben Schwester ausantworten sollte; man hat gefragt, ob die Zwanzig nicht geleistet zu werden brauchten? Ich habe das Gutachten ertheilt, dass es nicht nöthig sei.

40. — 39. *Vulg.* 38. *Hal.* — Idem lib. XXI. *Dig.* — Eine nach der Entlassung ihres Vaters aus der väterlichen Gewalt geborene [Frauensperson] hatte ihren Oheim väterlicher Seite, gleich als wäre er ihr gesetzlicher Erbe, gebeten, dass er einen Theil der Erbschaft und zwei Aecker ihrem Oheim mütterlicher Seite geben möchte; beiden aber hat als nächsten Verwandten die Beerbung derselben vermittelst des

18) S. L. 67. §. *ult. D. de leg.* II.
19) *Testatio*, Erklärung vor Zeugen, wie öfters.

Nachlassbesitzes zugestanden; da das Fideicommiss hinsichtlich der Erbschaft nicht hat bestehen können [20]), welche der Oheim mütterlicher Seits in Folge seines eigenen Rechts vermittelst des Nachlassbesitzes erhalten wird, so hat man gefragt, ob es nichts desto weniger hinsichtlich der Aecker bestehe, so dass Titius zwei Theile der Aecker, das heisst, den einen, welchen er in Folge seines eigenen Rechts durch den Nachlassbesitz erhalten, den anderen Theil aber aus dem Grund des Fideicommisses fordern dürfe. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, er könne [sie] fordern. Derselbe hat gefragt, ob, wenn der Verstorbene auch Anderen ein Fideicommiss so, dass es von dem Oheim väterlicher Seite geleistet werden sollte, hinterlassen habe, solche Fideicommisse aufs Ganze, oder nur zum Theil von demselben zu leisten seien. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dass sie aufs Ganze geleistet werden müssten. §. 1. [Jemand] hat die Seja auf drei Viertel, den Mävius auf ein Viertel zu Erben eingesetzt, der Seja ein Fideicommiss mit folgenden Worten aufgelegt: Ich bitte dich, und lege dir das Fideicommiss auf, dass du Alles, was aus meiner Erbschaft an dich gekommen sein wird, deinem Sohne ausantworten mögest, nachdem du für dich meine Gärten zurückbehalten hast; da er [ausserdem noch] in einem allgemeinen Abschnitt das Fideicommiss angeordnet hatte, dass Jeder, wer Erbe wäre, das, was er irgend Jemandem vermacht und zu leisten oder zu thun befohlen hätte, von der ganzen Erbschaft leisten sollte, so hat man gefragt, ob Seja, da sie drei Viertel der Erbschaft ausgeantwortet hat, die ganzen Aecker in Anspruch nehmen darf? Scävola hat das Gutachten ertheilt, dass auch dem Miterben der Seja das Fideicommiss aufgelegt zu sein scheine, dass er das Viertel, welches er an den Gärten hätte, der Seja [21]) geben sollte.

---

20) Weil nämlich in dem vorliegenden Falle der Oheim väterlicher Seite (vor Justinian) nicht gesetzlicher Erbe der Frauensperson sein konnte, da ihr Vater ja emancipirt war, und also weder dieser, noch seine nach der Emancipation geborenen Kinder, mit seinem Bruder im Agnationsverhältniss standen. Es konnte demnach auch die Frauensperson jenem nicht das Fideicommiss auflegen, dass er einen Theil der Erbschaft, die ihm als solche, d. h. nach dem Civilrecht gar nicht zufiel, einem Anderen ausantworten möchte.

21) Es ist hier die Lesart der Vulg. u. Haloanders: *haberet, Sejae redderet,* statt: *haberet Seja, redderet,* befolgt worden, da ja nicht der Seja, sondern ihrem Miterben, der auf ¼ eingesetzt war, eben deshalb ¼ an den Aeckern zustand.

41. — 40. *Vulg.* 39. *Hal.* — Idem lib. XXII. *Dig.* — [Jemand] hat seine Ehefrau und den mit ihr erzeugten Sohn zu Erben eingesetzt, und der Ehefrau ein Fideicommiss mit folgenden Worten aufgelegt: Ich bitte dich, Frau und Gebieterin, dass du dir von dem Titianischen Landgut deinen Theil nicht fordern mögest, da du weisst, dass ich den ganzen Kauf dieses Landguts abgeschlossen habe, aber in Folge der Zuneigung und Liebe, welche ich dir zu erzeigen schuldig war, eben diesen Kauf, obwohl ich ihn mit meinen Geldern zu Stande gebracht hatte, auch dir habe zu Gute kommen lassen [22]), man hat gefragt, ob er gewollt habe, dass jenes Landgut dem Sohn aufs Ganze gehören solle. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dass der, wegen dessen gefragt wurde, gewollt habe, dass in Betreff des Landguts dasselbe Verhältniss Statt finden sollte, als wenn er ganz zur Erbschaft gehörte, so dass zu halben Theilen sowohl die Ehefrau als der Sohn das Landgut, als ein erbschaftliches, haben sollten. §. 1. In einem Testamente ist so geschrieben gewesen: Ich will, dass mein Haus mit dem daran stossenden Garten meinen Freigelassenen eingeräumt werde, und in einem anderen Abschnitt: Ich will, dass dem Fortunius, meinem Freigelassenen, in meinem Hause, welches ich den Freigelassenen vermacht habe, das Zimmer, in welchem ich wohnte, desgleichen die mit demselben Zimmer in Verbindung stehende Kammer von meinem Erben eingeräumt werde; man hat gefragt, ob der Erbe des Testators in Bezug auf das dem Fortunius zu leistende Vermächtniss belästigt zu sein scheine, da doch das ganze Haus den Freigelassenen voraus vermacht sei. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dass er nicht belästigt sei. §. 2. [Jemand] hat in einem bestätigten Codicill so verordnet: Allen meinen Freigelassenen aber, sowohl denen, welche ich bei meinem Leben, als auch denen, welche ich in diesem Codicill freigelassen habe, oder nachher freigelassen haben werde, vermache ich ihre Weiber, desgleichen ihre Söhne und Töchter, ausser insoweit ich in meinem Testament verordnet habe, dass sie meiner Ehefrau gehören sollen, oder sie derselben namentlich vermacht habe, vermacht haben werde. Derselbe hat nachher seine Erben gebeten, dass seiner Ehefrau

22) S. Westphal Commentar der Gesetze von der Lehre der Vermächtnisse und Fideicommisse. S. 77.

ihre Miterben die Landschaft in Umbrien, Tuscien, Picenum mit allen sowohl ländlichen oder städtischen Sclaven, als Geschäftsführern, welche sich dort befinden werden, ausgenommen die Freigelassenen, ausantworten sollten; man hat gefragt, ob, da die Sclaven Eros und Stichus bis auf den Todestag des Testators in Umbrien, in Picenum die Geschäfte verwaltet haben, sie aber die natürlichen Söhne des Damas sind, welchen der Testator bei seinem Leben freigelassen hatte, sie demselben Damas in Folge der Worte des Codicills von den Erben zu leisten sind, oder aber der Seja, der Ehefrau, nach den Worten des Briefes (Fideicommisses) gehören. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dass sie in Folge des Codicills ihrem natürlichen Vater aus Rücksicht auf die kindliche Liebe gehören. §. 3. [Eine Frau] hat dem Felicissimus und der Felicissima, denen sie die Freiheit gegeben hatte, das Gargilianische Landgut mit einer Hütte vermacht, und in einem anderen Abschnitt hatte sie ihrem Sohne Titius, welchen sie auf den vierten Theil zum Erben eingesetzt hatte, mit folgenden Worten ein Vermächtniss zum Voraus ertheilt: Mein Sohn Titius, nimm dir aus der Masse meine Vermächtnisse, welche mir sowohl dein Vater, als Cölius Justus, der Bruder deines Vaters, hinterlassen haben; man hat gefragt, da das Gargilianische Landgut der Testirerin von ihrem Ehemanne, das heisst, von dem Vater ihres Sohnes Titius, vermacht sei, wem das Landgut in Folge des Fideicommisses gebühre, ob nur dem Sohn Titius, oder dem Felicissimus und der Felicissima, oder [allen] dreien? [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, es sei nicht wahrscheinlich, dass die [Erblasserin], da sie dem Felicissimus und der Felicissima nichts anderes, als das, was sie besonders vermacht hat, [hinterlassen habe,] auf den Sohn, dem sie auch einen Theil ihrer Erbschaft hinterlassen hat, [dies] Vermächtniss durch [jene] allgemeine Rede habe übertragen wollen. §. 4. Jemand hatte in seinem Testamente Knaben so vermacht: Ich will, dass dem Publius Mävius, meinem jungen Herrn, von meinen Erben fünf Knaben von den meinigen, jedoch nur unter sieben Jahren, gegeben werden sollen; nach mehreren Jahren, seit er das Testament gemacht hat, stirbt er; man hat gefragt, von welchem Alter Sclaven dem Mävius gebühren, ob solche, welche zu der Zeit, zu welcher das Testament errichtet wurde, unter sieben Jahren gewesen sind, oder solche, welche zur Zeit des Todes des Testators sich unter diesem Alter vorfinden. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, es scheine das Alter bezeichnet zu sein, welches Statt gefunden hätte, als sie vom Testator hinterlassen wurden. §. 5. [Jemand] hatte seiner

Concubine unter Anderem so vermacht: Ich will, dass das Landgut in Appien mit seinem Verwalter und dem Weib und den Söhnen desselben gegeben werden soll; man hat gefragt, ob der Testator gewollt habe, dass auch die Enkel des Verwalters und seines Weibes der Concubine gehören sollen. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, es werde nichts angeführt, warum sie [derselben] nicht gebühren sollten. §. 6. [Jemand] hatte durch ein Fideicommiss den Mäviern so vermacht: und Alles, was ich in meiner Vaterstadt Gades besitze; man hat gefragt, ob, wenn er eine in der Nähe liegende vorstädtische Besitzung [23]) hätte, auch diese in Folge des Fideicommisses den Mäviern gebühre. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, es könne auch auf diese der Sinn der Worte ausgedehnt werden. Desgleichen hat man gefragt, ob, [da] der Verstorbene die Urkunden über das Geldgeschäft, welches er in seiner Vaterstadt oder in den Umgebungen derselben getrieben hat, in dem Hause, welches er in seiner Vaterstadt hatte, hinterlassen hat, auch dieses Geldgeschäft wegen der oben stehenden Worte den Mäviern aus dem Grunde des Fideicommisses gebühre. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, es gebühre ihnen nicht. Desgleichen hat man gefragt, ob das Geld, welches in der Casse des Hauses zu Gades gefunden, oder in Folge verschiedener Forderungen eingezogen und daselbst niedergelegt worden wäre, in Folge des Fideicommisses gebühre. [Scävola] hat das Obige zum Gutachten ertheilt. §. 7. [Jemand] hat in einem Testament, in welchem er seinen Sohn und seine Ehefrau zu Erben eingesetzt hatte, seiner Tochter durch ein Fideicommiss Hundert, wenn sie sich in der Familie verheirathen würde, vermacht, und Folgendes hinzugefügt: Ich lege dir, meine Tochter, das Fideicommiss auf, dass du, wenn du dich in der Familie verheirathest, und so oft du dich verheirathen wirst, es dulden mögest, dass sich dein Bruder und deine Mutter Seja stipuliren, dass ihnen die Hälfte [von deinem Heirathsgut], welches du geben wirst, zu halben Theilen auf den Fall gegeben werden solle, wenn du in der Ehe mit dem, den du heirathen wirst, oder wenn du, nachdem eine Scheidung vorgefallen, bevor dein Heirathsgut zurückgegeben, oder deswegen Genüge geschehen sein wird, versterben wirst, ohne einen Sohn oder eine Tochter von jenem Manne hinterlassen zu haben; der Vater hat die Tochter, als Jungfrau, verheirathet, und für sie ein Heirathsgut

23) S. oben L. 38. §. 4.

gegeben, und hat dasselbe nach der Scheidung zurückgenommen, und die Tochter einem Anderen mit dem Heirathsgut zur Ehe gegeben und sich stipulirt, dass jenes Heirathsgut ihm, oder seiner Tochter zurückgegeben werden sollte; während die Tochter sich noch in der zweiten Ehe befand, ist er mit Hinterlassung desselben Testamentes gestorben, und sein Sohn und seine Ehefrau sind seine Erben geworden; nachher hat die Tochter, nachdem ihr Ehemann verstorben war, und sie das Heirathsgut zurückerhalten hatte, einen Andern geheirathet und zwar in Gegenwart und mit Einwilligung des Bruders und der Mutter, welche auch das Heirathsgut derselben vermehrt hat, und Keines von Beiden hat sich das Heirathsgut stipulirt; bald darauf sind der Sohn und die Tochter Erben ihrer Mutter geworden, sodann ist die Tochter in der Ehe verstorben, indem sie ihren Ehemann zum Erben hinterlassen hat; man hat gefragt, ob, da die Tochter nicht in Folge des Vermächtnisses Geld zum Heirathsgut von den Erben des Vaters erhalten, sondern, nachdem ihr zweiter Ehemann gestorben und sie Hausmutter geworden war, das Heirathsgut zurückerhalten hatte, ihr Erbe in Folge des Fideicommisses dem Bruder der Verstorbenen auf das Geld gehalten sei, welches er beziehen könnte, wenn er sich das Heirathsgut stipulirt hätte? [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, den angeführten Umständen gemäss sei er nicht gehalten. §. 8. Jemands Erbe oder Vermächtnissinhaber ist gebeten worden, dass er Jemanden an Kindes Statt annehmen solle, indem diese Worte beigefügt waren: wenn er anders gehandelt haben wird, so soll er enterbt sein, oder: so soll er das Vermächtniss verlieren; man hat gefragt, ob, wenn er nicht an Kindes Statt angenommen habe, dem, welcher nicht an Kindes Statt angenommen worden ist, irgend eine Klage aus dem Fideicommiss zusteht? [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, ein Fideicommiss, durch welches Jemand gebeten wird, dass er an Kindes Statt annehmen möge, sei nicht gültig. §. 9. Ich will, dass der Strich Ackers, welcher in jener Landschaft liegt, auf die Mävier, den Publius und den Cajus überschrieben werde, nachdem der Preis desselben nach dem Ermessen eines redlichen Mannes festgesetzt, und in die Erbschaft eingezahlt worden ist, [auch] das Doppelte auf den Fall der Entwährung von den übrigen Erben versprochen worden ist, so [jedoch], dass [Publius und Cajus] unter der Strafe von Hundert versprechen sollen, dass jener Strich Ackers oder ein Theil desselben an die Seja oder die Nachkommen derselben auf keine Weise kommen werde; man hat gefragt, ob das

Vermächtniss gelte, da Publius kaufen will, Cajus es nicht will. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dass der, welcher das Fideicommiss sich geleistet wissen wolle, die Hälfte jenes Ackers, welcher vermacht worden ist, fordern könne, obwohl der Andere es nicht in Anspruch nehmen wolle. Desgleichen hat man gefragt, zu dem wievielsten Theil einem jeden Erben die Sicherheit, welche dem Willen des Verstorbenen gemäss bestellt werden müsse, zu leisten sei? [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, zu dem Theile, welcher in Folge des Fideicommisses geleistet wird. §. 10. Jemand hat seiner Schwester die Sclaven, welche er im Testamente genannt hat, vermacht, und ihr das Fideicommiss aufgelegt, dass sie dieselben Sclaven, wenn sie sterben würde, seinen Söhnen ausantworten sollte; man hat gefragt, ob die von diesen [Sclaven] gezeugten [Kinder] den Söhnen des Verstorbenen, seinen Erben, nach dem Tode der Vermächtnissinhaberin auszuantworten seien, oder bei den Erben derselben verblieben. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dass die, welche nachher geboren wären, in den Worten des Fideicommisses nicht begriffen seien. §. 11. Ein Vater, der seiner natürlichen Tochter in Folge des Testamentes ihres Ehemannes ein Fideicommiss zu leisten schuldig war, hat, da diese Frau einen Anderen heirathete, nicht im Auftrage [dieser] Frau ihrem Ehemanne ein Heirathsgut gegeben, und sich stipulirt, dass es ihm zurückgegeben werden sollte, wenn die Tochter ohne Kinder sterben würde; die Frau hat eine Tochter bekommen; man hat gefragt, ob sie das Fideicommiss von ihrem Vater einklagen könne? [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, wenn sie nicht das Geben des Heirathsguts genehmigt hätte, so sei die Forderung des Fideicommisses noch übrig. Derselbe hat gefragt, ob, wenn der Vater die Stipulation durch Annahme als empfangen erlassen wolle, der Frau die Verfolgung des Fideicommisses zu versagen sei. [Scävola] hat das Obige zum Gutachten ertheilt, und dass der Vater, wegen dessen gefragt wurde, wenn er das Heirathsgut mit Genehmigung der Frau gegeben hätte, condiciren könne. §. 12. [Eine Frau] hat den Sejus, ihren Ehemann, zum Erben eingesetzt, und demselben die Appia, ihre Pflegetochter, substituirt, und dem Erben das Fideicommiss aufgelegt, dass er nach seinem Tode die Erbschaft derselben Pflegetochter ausantworten sollte, oder, wenn die Pflegetochter vorher [der Tod] betroffen hätte, dann dem Valerianus, ihres Bruders Sohn, dieselbe Erbschaft ausantworten sollte; man hat gefragt, ob, wenn Sejus bei seinem Leben Alles, was aus der Erbschaft an ihn gekommen wäre, der Pflegetochter ausgeantwortet hätte, er den Willen der Verstorbenen gemäss dies gethan zu haben scheine, vorzüglich da die [Pflegetochter] ihm

substituirt wäre. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, wenn die Appia beim Leben des Sejus verstorben wäre, so wäre er nicht von dem dem Valerianus hinterlassenen Fideicommiss befreit. §. 13. Scävola hat das Gutachten ertheilt: wenn der eingesetzte Erbe gebeten worden war, wann er wolle, einem Anderen die Erbschaft auszuantworten, so ist er unterdessen [24]) zum Fideicommiss nicht anzutreiben. Claudius [bemerkt hierzu]: denn es wird allerdings so angesehen, als wäre es nach seinem Tode ausgesetzt. §. 14. [Jemand] hatte seinem eingesetzten Erben das Fideicommiss aufgelegt, dass er der Seja, der Ehefrau [des Testators], die gesammte Erbschaft ausantworten sollte, und seiner Ehefrau hatte er mit folgenden Worten ein Fideicommiss aufgelegt: ich bitte dich, Seja, dass du Alles, was von meiner Erbschaft an dich gekommen sein wird, ausgenommen das, was ich dir etwa oben vermacht habe, alles Uebrige [also] der Mävia, dem lieblichsten Kinde, geben, ausantworten mögest. Und ich verbiete, dass man von dieser Seja Bürgschaft fordere, da ich weiss, dass sie vielmehr das Vermögen vermehren, als demselben zum Nachtheil sein werde; man hat gefragt, ob die Mävia das Fideicommiss von der Seja sogleich fordern könne. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, es liege kein Grund vor, warum sie es nicht könne.

42. — 41. *Vulg.* 40. *Hal.* — Idem lib. XXXIII. *Dig.* — Titius hat die Seja, seine Ehefrau, auf den zwölften Theil, die Mävia auf die übrigen Theile eingesetzt, und in Bezug auf das Denkmal, welches er sich errichtet wissen wollte, so verordnet: Ich will, dass mein Körper meiner Ehefrau zur Beerdigung in jenem Landgute übergeben und mir ein Denkmal bis zu vierhundert Goldstücken errichtet werden solle; ich frage, ob, da im zwölften Theile nicht mehr, als hundert fünfzig Goldstücke aus dem Vermögen des Ehemannes an die Ehefrau gekommen sind, der Testator in Folge dieses Satzes von ihr allein sich habe das Denkmal errichtet wissen wollen. Ich habe das Gutachten ertheilt, dass von beiden Erbinnen das Denkmal nach Verhältniss ihrer Erbschaftstheile zu errichten sei.

43. — 42. *Vulg.* 41. *Hal.* — CELSUS lib. XV. *Dig.* — Tubero sagt, wenn ein Vater seiner Tochter ein Heirathsgut nach dem Ermessen der Vormünder zu geben befohlen hätte, so sei dies ebenso anzusehen, als ob es nach dem Ermessen eines redlichen Mannes vermacht sei. Labeo fragt: auf welche

---

24) D. h. vor seinem Tode.

Weise erhellt es, ein wie grosses Heirathsgut einer jeden Tochter nach dem Ermessen eines redlichen Mannes bestellt werden muss? Er sagt, das sei nicht schwer nach der Würde, nach dem Vermögen, nach der Zahl der Kinder dessen, der das Testament errichtete, zu bestimmen.

44. — 43. *Vulg*. 42. *Hal*. — POMPON. lib. II. *ad Sabin*. — Wenn ein Landgut mit Dem, was dort sein wird, vermacht sein sollte, so scheint das, was auf einige Zeit dort ist, nicht vermacht zu sein; und darum sind die Gelder, welche sich zum Ausleihen auf Zinsen dort befunden haben, nicht vermacht.

45. — 44. *Vulg*. 43. *Hal*. — ULP. lib. XXII. *ad Sabin*. — Dies Vermächtniss: d a s u m m e i n e r E h e f r a u w i l l e n A n g e s c h a f f t e, ist von allgemeinem Umfang, und enthält sowohl das Gewebe, als das Silber, das Gold, den Schmuck und das Uebrige, was um einer Ehefrau willen angeschafft wird. Aber was scheint wohl um einer Ehefrau willen angeschafft zu werden? S a b i n u s hat in den Büchern zu Vitellius so geschrieben: das, was sehr häufig im Gebrauch ist, dass [nämlich] bei den Vermächtnissen der Ehefrau hinzugefügt wird: was um ihretwillen angeschafft worden sei, hat diese Auslegung erlangt: was mehr um der Ehefrau willen, als um des gemeinschaftlichen und ohne Unterschied Statt findenden Gebrauchs willen angeschafft sein würde; auch hat man angenommen, dass es keinen Unterschied mache, ob der Hausvater das, ehe er die Ehefrau heirathete, oder nachher angeschafft hätte, oder auch ob er von den Sachen, welche er selbst zu gebrauchen pflegte, der Ehefrau Etwas angewiesen hätte, wenn es nur eigentlich dem Gebrauch der Frau zugetheilt worden wäre;

46. — 45. *Vulg*. 44. *Hal*. — PAUL. lib. II. *ad Vitell*. — jener Zusatz macht jedoch das Vermächtniss bald geringer, bald vollständiger; es wird vermehrt, wenn so geschrieben worden ist: u n d w a s u m i h r e t w i l l e n a n g e s c h a f f t w o r d e n i s t; denn das bezeichnet: und wenn Etwas ausser Dem, was genannt worden ist, um ihretwillen angeschafft worden ist; es wird vermindert durch die Hinwegnahme des Verbindungsworts [u n d], weil [dann] von Allem, was oben zusammengefasst worden ist, blos das [für die Frau] bestimmt wird, was um ihretwillen angeschafft worden ist.

47. — 46. *Vulg*. 45. *Hal*. — ULP. lib. XXII. *ad Sabin*. — Wenn [der Ehemann] Etwas von jenen Sachen eher angeschafft hat, als er seine Frau geheirathet hat, so ist es, wenn er es ihr [nur] übergeben hat, damit sie es gebrauchen sollte, eben so gut, als wenn er es nachher angeschafft hätte. In Folge eines solchen Vermächtnisses gehört aber Das der Ehefrau, was um ihretwillen gekauft, angeschafft und was [um ihretwillen] zurückbehalten worden ist; und darin ist auch das ent-

halten, was der früheren Ehefrau und was der Tochter, Enkelin oder Schwiegertochter gehört hat. §. 1. Man fragt: welcher Unterschied findet zwischen dem Gekauften und dem Angeschafften Statt? Und man hat das Gutachten ertheilt, in dem Gekauften sei das Angeschaffte enthalten, unter dem Angeschafften werde aber nicht sogleich das Gekaufte begriffen; z. B. wenn Jemand Das, was er um seiner früheren Ehefrau willen gekauft hatte, seiner zweiten Ehefrau übergeben hätte, so ist gewiss, dass er diese Sachen um der zweiten Ehefrau willen angeschafft, nicht gekauft habe. Und darum scheint der Ehemann, obwohl er um der zweiten Ehefrau willen Nichts gekauft hat, doch dadurch, dass er ihr Das, was die erste gehabt hat, übergab, um ihretwillen [Etwas] angeschafft zu haben; denn was um der zweiten Ehefrau willen angeschafft worden ist, gehört zum Vermächtniss, auch wenn es ihr nicht angewiesen worden ist; aber was um der ersten Ehefrau willen angeschafft worden ist, gebührt der zweiten [nur] dann, wenn es ihr angewiesen worden ist, weil nicht so an die zweite Ehefrau gedacht worden ist, als es erworben wurde;

48. — 47. *Vulg.* 46. *Hal.* — PAUL. lib. IV. *ad Sabin.* — denn nicht einmal Das, was [der zweiten Ehefrau] übergeben worden ist, wird zum Vermächtniss gehören, wenn es [ihr] nachher entzogen worden ist.

49. — 48. *Vulg.* 47. *Hal.* — ULP. lib. XXII. *ad Sabin.* — Desgleichen sind in dem Vermächtniss Sclaven enthalten, z. B. die Sänftenträger, welche blos die Hausmutter trugen; desgleichen Lastthiere, oder eine Sänfte, oder ein Sessel, oder Maulesel; desgleichen andere Sclaven, etwa die Mädchen, welche die Frauen sich als Schmückerinnen abrichten. §. 1. Aber auch wenn er ihr vielleicht einige für einen Mann bestimmte Sachen geschenkt hat, so werden dieselben gewissermaassen um ihretwillen angeschafft zu sein scheinen. §. 2. Deshalb wird man auch, wenn einige Sachen im gemeinsamen Gebrauch, er jedoch gewohnt gewesen sein sollte, von ihr gleichsam den Gebrauch zu borgen, sagen müssen, dass sie um ihretwillen angeschafft zu sein scheinen. §. 3. Desgleichen macht es einen Unterschied, ob das um ihretwillen Angeschaffte, oder das um ihretwillen Gekaufte ihr vermacht sei; denn in dem Angeschafften ist Alles enthalten, was zu ihrem Gebrauch bestimmt gewesen ist, Gekauftes aber ist blos das, was der Ehemann wegen ihr gekauft hat. Daher wird, wenn blos das Gekaufte vermacht worden ist, das auf andere Weise Erworbene, was der Hausvater ihr bestimmt hat, nicht darin enthalten sein; in beiden Vermächtnissen wird aber auch das enthalten sein, was der Ehemann zu kaufen aufgetragen, oder was er gekauft, aber ihr noch nicht angewiesen hatte, [jedoch] angewiesen haben

würde, wenn er leben geblieben wäre. §. 4. Es macht aber wenig aus, ob Jemand der Ehefrau oder der Concubine, was um ihretwillen gekauft oder angeschafft worden ist, vermacht; denn in der That findet, ausser in Bezug auf die Würde, kein Unterschied Statt. §. 5. Wenn einer Ehefrau das Geld, welches um ihretwillen angeschafft worden ist, vermacht und nachher geschmolzen sein, jedoch der Stoff bleiben sollte, so gebührt ihr dieser. §. 6. Aber Proculus schreibt, damit [ein solches] Vermächtniss gelte, müsse sie zur Todeszeit [des Testators seine] Ehefrau sein; und es ist wahr, denn eine Trennung hebt das Vermächtniss auf. §. 7. Dies Vermächtniss kann auch einem Sohn und einer Tochter hinterlassen werden: was um seinet- oder ihretwillen angeschafft worden ist, auch einem Sclaven und einer Sclavin, und es wird Das, was ihm oder ihr zugetheilt oder bestimmt worden ist, darin enthalten sein.

50. — 49. *Vulg.* 48. *Hal.* — Idem lib. XXIII. *ad Sabin.* — Wenn einem Haussohn so vermacht wird: wenn er in seine eigene Vormundschaft gekommen sein wird [25]), so wird die Zeit der Mündigkeit bezeichnet. Und in der That ist, wenn einem unmündigen Haussohn so vermacht sein sollte, in der Regel anzunehmen, was Sabinus sagt, dass er [nämlich] nicht auch Hausvater, sondern dass er mündig werden solle. Wenn übrigens eine Mutter, welche den Lebenswandel ihres Ehemannes, von welchem sie sich geschieden hatte, für verdächtig gehalten hat, ihrem wenn auch zu der Zeit noch unmündigen Sohne [so] vermacht, so scheint sie nicht die Zeit, wo er mündig ist, sondern die, wo er sowohl mündig, als auch Hausvater ist, im Sinne gehabt zu haben; denn auch, wenn er schon mündig gewesen ist, werden wir noch viel mehr sagen, dass sie den Hausvater im Sinne gehabt habe, gleich als ob sie gesagt hätte: in seine eigene Vormundschaft und seine eigene Gewalt. §. 1. Wenn aber Jemand einem unmündigen Hausvater vermachen sollte: wenn derselbe in seiner eigenen Vormundschaft sei, so hat er die Mündigkeit im Sinne gehabt, zuweilen auch fünfundzwanzig Jahre, wenn [diese] Absicht des Testirenden erhellt; denn wenn er einem schon Mündigen, der jedoch jünger ist als fünfundzwanzig Jahre, so vermacht hat, so werden ohne Zweifel fünfundzwanzig Jahre festgesetzt sein. §. 2. Desgleichen wenn einem Wahnsinnigen, oder Verschwender, oder Einem, dem der Prätor aus [einem anderen] Grund einen Curator gegeben hat, so vermacht sein sollte, so glaube ich, dass man auch den

25) *Quum is in tutelam suam pervenerit.* Es musste hier dieser Satz wegen des Folgenden wörtlich übersetzt werden.

Fall im Sinne gehabt habe, wo er von der Curatel und Vormundschaft befreit werde. §. 3. Aus diesen und ähnlichen [Bestimmungen] erhellt, dass Sabinus bei der Auslegung die Absicht [des Testators] untersucht habe, und er würde gewiss nicht zweifeln, dass, wenn einem Mündigen und noch vielmehr, wenn Einem, der älter als fünfundzwanzig Jahre ist, so vermacht sei, der Testator die eigene Gewalt [des Vermächtnissinhabers] im Sinne gehabt habe. §. 4. Auf diese Weise aber ist dieser Satz von verschiedenem Sinn, und gibt Gelegenheit zur Untersuchung der Willensmeinung [des Testators], wie auch jener, wenn Jemand so geschrieben haben sollte: wenn er eigenen Rechtens geworden sein wird; denn ein Mal wird er so, das andere Mal so verstanden, und bald enthält er die Befreiung von der Gewalt, bald die Mündigkeit, oder auch das fünfundzwanzigste Jahr. §. 5. Ich für meinen Theil glaube, dass auch, wenn Jemand einem schon Mündigen, der jedoch jünger als fünfundzwanzig Jahre ist, so vermacht haben sollte: wenn er zur Mündigkeit gelangt sein wird, er das Alter im Sinne gehabt habe, welches die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand entbehrt. §. 6. Desgleichen kann auch, wenn Jemand so: wenn er zu seinem Alter gekommen sein wird, oder so: zum gesetzmässigen Alter, [vermacht haben sollte,] über die Willensmeinung des Testators gestritten werden, ob er [nämlich] die Mündigkeit, oder fünfundzwanzig Jahre im Sinne gehabt habe, nicht weniger, als wenn Jemand so hinzugesetzt haben sollte: wenn er zum rechtmässigen Alter gekommen sein wird, oder: wenn er zum reifen Alter, oder: wenn er gross geworden sein wird.

51. — 50. *Vulg.* 49. *Hal.* — PAUL. lib. IV. *ad Sabin.* — Wenn einer Haustochter so vermacht sein sollte: wenn sie in ihre eigene Vormundschaft gekommen sein wird, so wird es ihr dann gebühren, wenn sie mannbar geworden sein wird.

52. — 51. *Vulg.* 50. *Hal.* — ULP. lib. XXIV. *ad Sabin.* — Unter der Benennung Bücher werden alle Bände begriffen, mögen sie aus Papier, oder aus Pergament, oder aus irgend einem anderen Stoff bestehen; aber auch wenn sie aus Lindenbast [26]), wie sie Einige verfertigen, oder aus irgend einer anderen Rinde bestehen, so wird dasselbe zu sagen sein. Wenn sie aber aus Pergament-, oder Papier-, oder Elfenbeintafeln, oder [aus Tafeln] von anderem Stoff, oder aus Wachstäfelchen bestehen sollten, so wollen wir sehen, ob sie geleistet werden

26) *In philyra, aut in tilia;* beide Ausdrücke bezeichnen wohl dasselbe. S. Brisson s. v. *philyra.*

müssen. Und Cajus Cassius schreibt, dass, wem Bücher vermacht sind, auch die Pergamente gebühren; folgerichtig werden daher auch die übrigen gebühren, wenn nicht die Absicht des Testators entgegen ist. §. 1. Wenn Jemandem hundert Bücher vermacht sein sollten, so werden wir ihm hundert Bände geben, nicht hundert, welche Jemand nach seinem Kopf abgemessen hat, wie sie ihm zur Abfassung eines Buches genügten [27]), z. B. wenn er den ganzen Homer in einem Bande hatte, so rechnen wir nicht achtundvierzig Bücher, sondern der einzige Band, in welchem sich der Homer befindet, ist als ein Buch anzusehen. §. 2. Wenn die sämmtlichen Werke des Homer vermacht, und nicht vollständig sein sollten, so müssen so viele Rhapsodieen, als man [in der Erbschaft] findet, geleistet werden. §. 3. Dass aber, wenn Bücher vermacht sind, darunter nicht Bibliotheken begriffen werden, schreibt Sabinus; dasselbe auch Cassius, er sagt nämlich, dass Pergamente, welche beschrieben sind, darunter begriffen seien, sodann hat er hinzugefügt, dass weder Schränke, noch Kisten, noch andere [Behältnisse], in welchen Bücher aufbewahrt werden, geleistet werden müssen. §. 4. Was jedoch Cassius in Bezug auf reine Pergamente geschrieben hat, ist wahr; denn weder muss reines Papier, wenn Bücher vermacht sind, geleistet werden, noch werden, wenn Papier vermacht ist, Bücher geleistet werden müssen, wenn nicht etwa auch hier uns die Absicht des Testators dazu nöthigen sollte, z. B. wenn etwa Jemand, [wie] ein den Wissenschaften Beflissener, einem anderen Papier so hinterlassen haben sollte: meine gesammten Papiere, und er nichts anderes als Bücher hatte; denn Niemand wird zweifeln, dass die Bücher geleistet werden müssen; denn auch im gewöhnlichen Leben nennen sehr Viele die Bücher Papiere. Wie also, wenn Jemand reines Papier vermacht haben sollte? Die Pergamente werden nicht darunter begriffen sein, auch nicht die übrigen Stoffe zum Schreiben, aber auch nicht Bücher, welche man zu schreiben angefangen hat. §. 5. Deshalb fragt man nicht übel, ob, wenn Bücher vermacht seien, darunter noch nicht fertig geschriebene Bücher begriffen seien. Und ich glaube, dass sie nicht darunter begriffen seien, nicht mehr, als unter der Benennung Kleid ein noch nicht fertig gewebtes begriffen ist. Aber noch nicht geschlagene oder verzierte Bücher werden darunter begriffen sein; deshalb werden auch nicht zusammengeleimte oder verbesserte darunter begriffen sein; ingleichen noch nicht zusammengeheftete Pergamente.

---

27) D. h. nicht hundert Bücher nach der Eintheilung des Verfassers, der vielleicht einen einzigen Band in hundert Bücher eintheilte.

§. 6. Unter vermachten Papieren wird weder [zur Verfertigung von] Papier angeschaffte Papierstaude, noch Papier, das noch nicht fertig ist, begriffen werden. §. 7. Aber wenn Jemand eine Bibliothek [28]) vermacht haben sollte, so fragt es sich, ob blos der Schrank oder die Schränke darunter begriffen sein werden, oder aber auch die Bücher darunter begriffen sind. Und passend sagt Nerva, es komme darauf an, was der Testator im Sinne gehabt habe; denn auch den Ort bezeichne [das Wort] Bibliothek, und bald den Schrank, wie wir sagen: er hat eine elfenbeinerne Bibliothek gekauft, bald die Bücher, wie wir sagen: es habe [Jemand] eine Bibliothek gekauft. Wenn also Sabinus schreibt, dass die Bücher [dem Vermächtniss] einer Bibliothek nicht folgen, so ist das nicht durchaus wahr; denn zuweilen müssen auch die Schränke geleistet werden, welche sehr Viele Bibliotheken nennen. Freilich wenn man mir den Fall vorlegen sollte, dass die Schränke mit einem Theil des Hauses zusammenhängen, oder daran befestigt seien, so werden sie ohne Zweifel nicht gebühren, da sie ein Theil des Gebäudes sind. §. 8. Was wir in Bezug auf eine Bibliothek verhandelt haben, dasselbe verhandelt Pomponius im sechsten Buche aus dem Sabinus in Bezug auf eine vermachte Dactyliothek [29]), und sagt, dass auch die Ringe darunter begriffen seien, nicht blos das Behältniss, welches um der Ringe willen angeschafft sei; dies muthmasst er aber daraus, dass man anführt, Jemand habe so vermacht: meine Dactyliothek und die Ringe, welche ich etwa noch ausserdem habe; und er sagt, dass auch Labeo dies geglaubt habe. §. 9. Es gibt aber einige Dinge, welche einem Vermächtniss jeden Falls folgen, wie ein vermachtes Bett auch die Bettstützen in sich begreift, und zu den Schränken und Kästchen Schlösser und Schlüssel gehören.

53. — 52. *Vulg.* 51. *Hal.* — PAUL. lib. IV. *ad Sabin.* — Es ist bekannt, dass wenn Silber vermacht ist, die Schmuckkästchen dem Vermächtnissinhaber nicht gehören. §. 1. Desgleichen gehören zu vermachten Ringen nicht die Dactyliotheken.

54. — 53. *Vulg.* 52. *Hal.* — POMPON. lib. VII. *ad Sabin.* — Wenn ich dir ohne Nebenbestimmung Etwas vermacht, dann nachher so geschrieben haben werde: ausserdem noch soll mein Erbe, wenn das Schiff aus Asien gekommen sein wird, ihm ein Landgut ge-

---

28) Es ist hier die Zusammensetzung des Wortes *bibliotheca* aus dem Griechischen βιβλός und θήκη zu berücksichtigen, welches letztere Wort Behältniss, Schrank u. dergl. bedeutet.

29) *Dactyliotheca*, bald eine Sammlung von Ringen, bald wegen der Zusammensetzung mit θήκη, ein Behältniss, in welchem Ringe aufbewahrt werden. S. L. 53. *D. h. t.*

ben, so ist es wahrer, dass mit dem Worte ausserdem das Frühere wiederholt werde, sowie, wenn wir sagen: Lucius Titius hat dem Volke Fünftausend gegeben, Sejus ausserdem noch eine Fleischspende, wir es so verstehen, dass Sejus auch Fünftausend gegeben habe, und [wenn wir sagen]: Titius hat Fünf erhalten, Sejus ausserdem noch ein Landgut, wir es so verstehen, dass Sejus auch Fünf erhalten habe.

55. — 54. *Vulg.* 53. *Hal.* — ULP. lib. XXV. *ad Sabin.* — Die Benennung Holz ist ein allgemeiner Name, aber man unterscheidet so, dass Material etwas anderes als Holz sei; Material ist, was zum Bauen, zum Stützen nothwendig ist; Holz Alles, was zum Verbrennen angeschafft worden ist. Aber ob nur dann, wenn es geschnitten ist, oder auch wenn dies nicht der Fall ist. Und Quintus Mucius sagt im zweiten Buche, wenn Jemandem das Holz vermacht wäre, was sich auf einem Landgute befand, so gebührten [ihm] die zum Material umgehauenen Bäume nicht, er hat jedoch nicht hinzugefügt, dass, wenn sie [30]) zum Verbrennen umgehauen sind, sie ihm gehören; aber es ist folgerichtig, dies anzunehmen. §. 1. Auch Ofilius hat im fünften Buche des *Jus partitum* so geschrieben: wem Holz vermacht ist, dem gehöre alles Holz, was mit keinem anderen Namen benannt wird, z. B. Reissig, Kohlen, Kerne von Oliven, deren er sich zu keinem anderen Zweck, als zum Verbrennen, bedienen könne, aber auch Eicheln, oder sonst andere Kerne. §. 2. Derselbe behauptet im zweiten Buche, dass noch nicht zerschnittene Bäume ausser denen, welche in kleine Stückchen zerschnitten werden, dem nicht vermacht zu sein scheinen, dem Holz vermacht worden ist. Ich aber meine, dass auch das unter der Benennung Holz begriffen werde, was noch nicht in kleine Stückchen zerschnitten gewesen ist, wenn es schon zum Zerschneiden bestimmt gewesen ist; deshalb wird, wenn der Testator einen zu diesem Zweck bestimmten Wald hatte, zwar nicht der Wald [dem Vermächtnissinhaber] gehören, die umgehauenen Bäume aber werden unter der Benennung Holz begriffen werden, wenn nicht der Testator etwas Anderes im Sinne gehabt hat. §. 3. Wenn aber Holz vermacht ist, so ist das, was um des Verbrennens willen angeschafft worden ist, darunter begriffen, mochte der Testator es zur Heizung eines Bades, oder heizbarer Zimmer, oder zum Brennen des

30) Es heisst zwar im Text: *si non comburendi causa;* dies würde aber mit dem Vorhergegangenen im Widerspruch stehen, und ist daher in der Uebersetzung nach Haloander die Negation weggelassen worden, zumal da *non* sehr leicht aus *comburendi* entstehen konnte.

Kalkes oder einer anderen Sache zu gebrauchen pflegen. §. 4. Ofilius hat im fünften Buche des *Jus partitum* geschrieben, dass auch abgeschnittenes Rebenholz nicht unter der Benennung Holz begriffen werde; aber wenn die Absicht des Testators nicht widerstreitet, so werden sowohl Reissholz, als dürre Holzabgänge, als abgeschnittene Reben [31]) und Ueberbleibsel von Material und Stämme und Wurzeln von Weinstöcken darunter begriffen werden. §. 5. Unter der Benennung Holz werden in gewissen Gegenden, wie in Aegypten, wo man sich des Schilfes statt des Holzes bedient, und Schilf und Papierstaude verbrannt wird, auch einige kleine Kräuter, oder Stachelstauden, oder Dornsträucher begriffen werden. Was Wunder, da man dies ξύλον (Holz) und die Schiffe ξυληγὰς (Holz fahrende) nennt, welche dies aus den Sümpfen wegführen. §. 6. In einigen Provinzen bedient man sich auch des Abgangs der Rinder zu diesem Zweck. §. 7. Ofilius sagt im fünften Buche des *Jus partitum*, wenn Holz um Kohlen zu brennen und zu bereiten angeschafft worden sei, so werde Material dieser Art unter der Benennung Kohlen nicht begriffen. Aber ob unter der Benennung Holz? Und vielleicht wird man sagen, auch nicht einmal unter der Benennung Holz; denn der Testator hat ja so Etwas nicht als Holz [32]) gehabt. Aber werden wir auch gebrannte Scheite oder anderes Holz, welches, damit es keinen Rauch mache, vom Feuer ausgedörrt worden ist, dem Holz, oder der Kohle, oder einer eigenen Gattung beizählen? Und es ist mehr dafür, dass es für eine eigenthümliche Gattung gehalten werde. §. 8. Auch Schwefelholz wird auf gleiche Weise dieselbe Bestimmung haben. §. 9. Auch das zu Fackeln Angeschaffte wird nicht unter der Benennung Holz begriffen sein, wenn dies nicht die Absicht des Testators gewesen ist. §. 10. Ganze Fichtenzapfen aber werden auch unter der Benennung Holz begriffen werden.

56. — 55. *Vulg*. 54. *Hal*. — PAUL. lib. IV. *ad Sabin*. — Pfähle und Stangen sind zum Material zu rechnen, und darum werden sie nicht unter der Benennung Holz begriffen.

57. — 56. *Vulg*. 55. *Hal*. — POMPON. lib. XXX. *ad Sabin*. — Servius hat das Gutachten ertheilt, wem alles Material vermacht sei, dem sei weder ein Kasten, noch ein Schrank vermacht.

58. — 57. *Vulg*. 56. *Hal*. — ULP. lib. IV. *Disp*. — Da Jemand seiner Ehefrau das, was um ihretwillen angeschafft worden, vermacht hatte, darauf bei seinem Leben Purpur in

31) S. Westphal a. a. O. S. 166. ff.
32) *Lignorum gratia*, d. h. zum Verbrennen.

der Provinz gekauft, jedoch noch nicht herbeigeschafft hatte, so ist das Gutachten ertheilt worden [33]), dass der Purpur der Frau gehöre.

59. — 58. *Vulg.* 57. *Hal.* — JULIAN. lib. XXXIV. *Digest.* — Wer einen Schuldschein vermacht, denkt nicht blos an die Schrift, sondern auch an die Klagen, deren Beweis in der Schrift enthalten ist; dann ist offenbar, dass wir uns der Benennung Schuldschein für die Klagen selbst bedienen, da wir, wenn Schuldscheine verkauft worden sind, es so verstehen, dass eine Forderung verkauft worden sei; ja sogar, wenn Jemand eine Forderung [34]) vermacht haben sollte, so sieht man das, was in den Klagen enthalten ist, als vermacht an.

60. — 59. *Vulg.* 58. *Hal.* — ALFEN. lib. II. *Digest. a Paulo epitom.* — Als gefragt wurde, bis zu welchem Alter vermachte Lämmer solche zu sein schienen, so sagten Einige, nur [bis zu dem Alter] von sechs Monaten; aber es ist wahrer, dass die vermacht sind, welche jünger als einjährige [Schafe] sind. §. 1. Ich habe das Gutachten ertheilt, dass, wenn städtische Sclaven und Sclavinnen vermacht seien, ein Lastthier [und] Maulthiertreiber in dem Vermächtniss nicht enthalten sei, denn die allein würden zu jener Zahl gerechnet, welche der Hausvater selbst zu seinem Bedarf um sich hätte. §. 2. Als Wolle, Linnen und Purpur [von einem Ehemann] seiner Ehefrau, insoweit [diese Sachen] um ihretwillen angeschafft worden wären, vermacht war, so fragte man, da er viele Wolle und von jeder Gattung hinterlassen hatte, ob alle [Wolle] geleistet werden müsste? [Alfenus] hat das Gutachten ertheilt, wenn er Nichts von derselben zum Gebrauch der Ehefrau bestimmt hätte, sondern die ganze [Wolle] gemeinschaftlich wäre, so finde eine ähnliche Betrachtung Statt, wie wenn der Vorrath an Lebensmitteln vermacht wäre, und der Hausvater viele Sachen, welche zu den Lebensmitteln gehörten, hinterlassen hätte, von denen er zu verkaufen gewohnt gewesen wäre; denn, wenn er Weine abgezogen hätte, in der Absicht, damit er selbst und sein Erbe davon Gebrauch machen könnte, so werde doch der ganze [Wein] zu den Lebensmitteln gerechnet; aber da bewiesen wurde, dass der, welcher das Testament gemacht hätte, einen Theil der Lebensmittel zu verkaufen gewohnt gewesen wäre, so sei festgesetzt worden, dass die Erben dem Vermächtnissinhaber davon soviel, als für ein Jahr nöthig wäre, geben sollten. So nehme

---

33) *Rescriptum est*, s. Cujac. *Observ.* XII. 8.

34) *Nomen*; die Steigerung hat ihren Grund in der Zweideutigkeit des Wortes *nomen*, indem dasselbe sowohl Namen, als Schuldforderung bedeutet.

ich so, dass es auch bei der Wolle geschehen müsse, dass [nämlich] die Frau von derselben soviel, als zum jährlichen Gebrauch hinreichend wäre, nehmen könne; denn es ist ja nicht das nach Abzug dessen, was zum Gebrauch des Mannes nöthig wäre, Uebrigbleibende der Ehefrau vermacht, sondern das, was um der Ehefrau willen angeschafft wäre. §. 3. Alfenus sagte, dass, wenn Grundstücke, und das, was zur Erbauung jener Grundstücke gekauft und angeschafft wäre, vermacht wäre, weder ein Kunstgärtner, noch ein Gutsaufseher vermacht zu sein scheine; denn ein Kunstgärtner sei mehr zur Verzierung, ein Gutsaufseher aber mehr zur Beschützung und Bewachung eines Landgutes als zur Erbauung desselben bestellt worden. Ein in einer Maschine arbeitender Esel, desgleichen die Schafe, welche zum Düngen des Landguts angeschafft wurden, desgleichen ein Schäfer, wenn er Schafe der Art besorgte, schienen vermacht zu sein.

61. — 60. *Vulg.* 59. *Hal.* — Idem lib. VIII. *Digest. a Paulo epit.* — Da von einem Testator alle Weber, welche sein wären, wenn er sterben würde, vermacht waren, so hat man gefragt, ob auch derjenige unter denselben, welchen er nachher zum Pförtner gemacht hätte, in dem Vermächtniss enthalten wäre. Alfenus hat das Gutachten ertheilt, dass er darin enthalten wäre; denn er sei nicht zu einer anderen Kunst, sondern zu einem anderen Gebrauch versetzt worden.

62. — 61. *Vulg.* 60. *Hal.* — JULIAN. lib. sing. *de Ambiguit.* — Jemand, der zwei Maulesel hatte, hat so vermacht: die zwei Maulesel, welche mein sein werden, wenn ich sterben werde, soll mein Erbe dem Sejus geben; derselbe hatte keine Maulesel, sondern zwei Mauleselinnen hinterlassen; Servius hat das Gutachten ertheilt, das Vermächtniss müsse geleistet werden, weil in der Benennung Maulesel auch die Mauleselinnen begriffen sind, eben so wie in der Benennung Sclaven auch die Sclavinnen gewöhnlich enthalten sind. Dies aber wird daher kommen, dass das männliche Geschlecht immer auch das weibliche Geschlecht enthält.

63. — 62. *Vulg.* 61. *Hal.* — Idem lib. I. *ad Ursej. Feroc.* — Sabinus hat das Gutachten ertheilt, dass bei der Wiederholung der Vermächtnisse diese Worte, welche hinzugefügt zu werden pflegen: desgleichen soll er zu geben verurtheilt sein, auf die Wiederholung derselben Bedingungen sowohl, als Zeitbestimmungen der Vermächtnisse bezogen würden.

64. — 63. *Vulg.* 62. *Hal.* — AFRICAN. lib. VI. *Quaest.* — Jemand, der seinen Sohn und seinen Enkel zum Erben eingesetzt hatte, hatte gewisse Grundstücke, und was in densel-

ben zur Todeszeit ihm gehören würde, dem Enkel durch Fideicommiss gegeben, ausgenommen das Schuldbuch; zur Todeszeit hat man in dem Kasten, in welchem die Urkunden und Schuldscheine der Schuldner waren, baares Geld gefunden; den Meisten schien es kaum wahrscheinlich zu sein, dass der Testator das baare Geld im Sinne gehabt hätte. Ich aber hielt das der Bemerkung würdig, ob, wenn Jemand sein Schuldbuch Einem habe geleistet wissen wollen, anzunehmen sei, dass er nur die Forderungen an die Schuldner gemeint habe, oder aber auch das Geld, welches etwa von ihnen eingefordert, jedoch für das Schuldbuch bestimmt gewesen sein sollte? Und ich glaube mehr, dass auf eben die Weise, wie, wenn die Gelder eingefordert, und wiederum ausgeliehen worden wären, die Vertauschung der Forderungen das Fideicommiss nicht aufheben oder vermindern würde, so auch die Gelder selbst, wenn sie noch für das Schuldbuch, das heisst, die Begründung von Forderungen [35]) bestimmt wären, zu demselben Fideicommiss gehören müssen. Ja, ich möchte sogar glauben, dass man das vertheidigen könne, dass nicht blos die von den Schuldnern eingeforderten Gelder, sondern auch die, welche aus irgend einem Grunde eingesammelt, jedoch zu demselben Zweck bestimmt gewesen seien, zu dem Fideicommiss gehören.

65. — 64. *Vulg.* 63. *Hal.* — MARCIAN. lib. VII. *Instit.* — Labeo hat geschrieben, dass wenn die Sclaven, ausgenommen die Geschäftsführer, vermacht wären, diejenigen von dem Vermächtniss ausgenommen zu sein schienen, welche zur Geschäftsbetreibung bestellt wären, z. B. welche zum Kaufen, Vermiethen, Miethen bestellt wären; die Zimmerdiener aber, oder die Speiseeinkäufer, oder die, welche den Fischern vorgesetzt wären, schienen nicht in der Benennung Geschäftsführung enthalten zu sein; und ich glaube, dass die Meinung des Labeo wahr sei? §. 1. Wenn ein [Sclave] von der Bedienung zu einer Kunst übergegangen sein sollte, so glauben Einige richtig, dass das Vermächtniss erlösche, weil die Bedienung mit einer Kunst vertauscht wird; nicht so umgekehrt, wenn ein Sänftenträger nachher ein Koch geworden ist. §. 2. Wenn ein Sclave mehrere Künste verstehen sollte, und dem Einen die Köche, einem Andern die Weber, noch einem Andern die Sänftenträger vermacht worden sind, so muss man sagen, dass der Sclave demjenigen gehöre, welchem die vermacht sind, mit deren Kunst er sich gewöhnlich beschäftigte. §. 3. Celsus hat geschrieben, dass wenn Schmückerinnen vermacht wären, diejenigen, welche nur zwei

35) d. h. zum Ausleihen.

Monate bei dem Lehrer gewesen sind, nicht zum Vermächtniss gehörten; Andere [glauben], dass auch diese dazu gehören, damit nicht daraus die Folge entstehe, dass keine dazu gehöre, da alle noch lernen können und jede Kunst eine Vervollkommnung zulasse, und das muss mehr gelten, weil es der menschlichen Natur angemessen ist. §. 4. Cassius hat geschrieben, dass, wenn Vieh vermacht wäre, die vierfüssigen Thiere, welche heerdenweise weiden, darunter begriffen würden; aber auch die Schweine werden unter der Benennung Vieh begriffen, weil auch diese heerdenweise weiden. So sagt z. B. auch Homer in der Odyssee (XIII. 407. f.):

Dort bei den Schweinen triffst du den Sitzenden, welche sich mästen
Nahe bei Korax Fels, am heiligen Quell Arethusa[36]).

§. 5. Wenn Lastthiere vermacht worden sind, so sind die Ochsen nicht darunter begriffen, auch nicht umgekehrt. §. 7. Wenn Schafe vermacht worden sind, so sind die Lämmer nicht darunter begriffen; wie lange sie aber als Lämmer gelten, muss aus dem Gebrauch eines jeden Ortes abgenommen werden, denn an einigen Orten scheinen sie dann zur Zahl der Schafe zu gehören, wenn sie zur Schur gekommen sind.

66. — 65. *Vulg.* 64. *Hal.* — PAUL. lib. III. *Sentent.* — Wenn Vögel vermacht worden sind, so werden Gänse, Fasanen und Hühner, und Vogelhäuser gebühren; die Fasanenwärter aber, und Gänsehirten sind nicht in dem Vermächtniss enthalten, wenn dies nicht der Testator ausdrücklich erklärt hat.

67. — 66. *Vulg.* 65. *Hal.* — MARCIAN. lib. VII. *Instit.* — Wer eine Sommertrift vermacht hat, und ausserdem auch noch das Vieh[37]) vermacht haben wird, welches daselbst zu sein pflegt, scheint nicht jenes Vieh im Sinne gehabt zu haben, welches im Winter in Winter-, im Sommer in Sommer[triften] zu sein pflegt, sondern er hat die im Sinne gehabt, welche immerwährend dort sind.

68. — 67. *Vulg* 66. *Hal.* — ULP. lib. I. *Resp.* — Ulpianus hat dem Junianius das Gutachten ertheilt, dass der Testator dadurch, dass er hinzufügte: das ganze Sejanische Grundstück, auch den Theil des oben genannten Grundstücks, gleich als ob er ihm gehörte, durch das Fideicommiss hinterlassen zu haben scheine[38]), welchen er aus dem Grund eines Pfandes bekommen hat, nämlich mit Vorbehalt des Rechts des Schuldners. §. 1. In Folge dieser Worte:

36) Uebersetzung von Voss.
37) *Eas res.*
38) Der Zusammenhang lehrt, dass der Testator mit seinem Pfandschuldner das Grundstück gemeinschaftlich besitzt.

Habt auf die Aecker genau Acht, und dann wird es geschehen, dass mein Sohn Euch Eure Söhne schenkt, kann kein Fideicommiss gefordert werden. §. 2. Ihr mit einem Andern zusammengehörige, von der Seja so hinterlassene Sclaven: wenn sie mein sein werden, wenn ich sterben werde, brauchen nicht geleistet zu werden, wenn die Testirerin dabei nur im Sinne gehabt hat, dass sie dann geleistet werden sollten, wenn sie ihr aufs Ganze gehört hätten. §. 3. Wenn Grundstücke mit den Zubehörungen, welche sich in einer solchen Besitzung befinden, hinterlassen worden sind, so werden auch die auf den Grundstücken befindlichen Sclaven, wenn sie zur Zeit, wo das Testament errichtet worden ist, dort gewesen sind, [zu dem Vermächtniss] gehören; aber auch die, welche nachher hinzugekommen sind, wenn nur der Testator dies deutlich erklärt hat.

69. — 68. *Vulg.* 67. *Hal.* — MARCELL. lib. sing. *Resp.* — Man muss nicht anders von der Wortbedeutung abgehen, als wenn es augenscheinlich ist, dass der Testator etwas Anderes im Sinne gehabt habe. §. 1. Titius hat in seinem Codicill so verordnet: Ich will, dass dem Publius Mävius alle junge Männer, welche ich im Dienste habe, gegeben werden sollen, ich frage, von welchem Alter an und bis zu welchem man die jungen Männer annehmen müsse? Marcellus hat das Gutachten ertheilt, dass es zur Untersuchung [39]) desjenigen, welcher über diese Sache erkennen würde, gehöre, welche [Sclaven] der Testator mit den Worten, welche angeführt wurden, habe bezeichnen wollen; denn in Testamentsangelegenheiten muss man nicht allemal schlechterdings zur Begriffsbestimmung schreiten, da die Testatoren sich gewöhnlich missbräuchlich ausdrücken, und sich nicht immer der eigenthümlichen Namen und Wörter bedienen; sonst könnte man denjenigen für einen jungen Mann halten, welcher das Alter eines Jünglings überschritten hat; bis dahin, wo man ihn unter die Alten zu zählen anfängt.

70. — 69. *Vulg.* 68. *Hal.* — ULP. lib. XXII. *ad Sabin.* — Wenn Jemandem Wolle vermacht wird, so scheint das vermacht zu sein, was nicht gefärbt, sondern in seiner natürlichen Beschaffenheit (Farbe) ist. §. 1. Mag sie aber verarbeitet oder nicht verarbeitet sein, sie wird unter der Benennung Wolle begriffen. §. 2. Man hat gefragt, ob unter der Benennung Wolle blos die begriffen werde, welche nicht gesponnen ist, oder auch die, welche gesponnen ist, z. B. der

39) *Ad notionem*, s. d. Bem. zu L. 8. *D. de calumn.* 3. 6.

Faden und das Garn. Und Sabinus glaubt, dass auch die gesponnene darunter begriffen werde; und wir befolgen die Meinung desselben. §. 3. Man nimmt an, dass die Benennung Wolle bis dahin ausgedehnt werde, wo sie auf den Weberstuhl gekommen ist. §. 4. Und man muss wissen, dass auch die frisch abgeschorene und die gewaschene Wolle, wenn sie nur noch nicht gefärbt ist, darunter begriffen werde. §. 5. Unter der Benennung Wolle wird das Stopfwerk nicht begriffen werden. §. 6. Aber auch die Wolle, aus welcher Jemand eine Art Kleid um seiner Gesundheit oder seiner Annehmlichkeit willen gemacht hat, wird nicht darunter begriffen werden. §. 7. Nicht einmal das, was zur Bähung oder zu einem Heilmittel angeschafft worden ist, wird unter der Benennung Wolle begriffen. §. 8. Ob aber wohl auch wollige Felle darunter begriffen werden? Und es ist augenscheinlich, dass dies zur Wolle gehöre. §. 9. Wenn Wolle vermacht ist, so glaube ich, dass auch die Wolle von Hasen, und Gänsen, und von Ziegen darunter begriffen [40]) werde, auch die vom Holz, welche man Baumwolle nennt. §. 10. Linnen wird aber durchaus nicht unter vermachter Wolle begriffen werden. §. 11. Wenn aber Linnen vermacht ist, so wird darunter sowohl verarbeitetes, als nicht verarbeitetes begriffen, auch das, was gesponnen, und was auf den Weberstuhl, jedoch noch nicht gewebt ist. Also findet etwas Anderes beim Linnen, als bei der Wolle Statt; auch wenn Linnen gefärbt sein sollte, so glaube ich, wird es unter Linnen begriffen sein. §. 12. Farbigtes Gespinnst bedarf einer nähern Betrachtung [41]); bei den Alten war es ausgemacht, dass unter der Benennung Wolle das farbigte Gespinnst nicht begriffen werde, sondern alles dasjenige vermacht zu sein scheine, was gefärbt und gesponnen ist, was weder fertig gewebt ist, noch was man zu weben angefangen hat. Deshalb fragt es sich, ob Purpur unter der Benennung: farbigtes Gespinnst, begriffen werde. Und ich glaube, dass das, was nicht gefärbt ist, dem farbigten Gespinnst nicht beigezählt werde, und dass daher weder das [von Natur] Weisse, noch das von Natur Schwarze, noch das, was eine andere natürliche Farbe hat, darunter begriffen werde; dass aber Purpur und Scharlach, weil sie keine ihnen von Natur eigene Farbe haben, darunter begriffen werden, glaube ich, wenn nicht der Testator etwas Anderes beabsichtigt hat. §. 13. Un-

---

40) Das Wort *lana* bedeutet nicht blos Wolle im eigentlichen Sinne, sondern bezeichnet auch die weichen Haare und Federn an Thieren.

41) *De versicoloribus*; farbigtes Gespinnst. S. Westphal a. a. O. p. 160. A. d. R.

ter der Benennung Purpur aber wird, glaube ich, Purpur von jeder Gattung begriffen, aber Scharlach wird nicht darunter begriffen werden, *fucinum* [42]) und Violett wird darunter begriffen werden. Niemand zweifelt, dass unter der Benennung Purpur auch fertiges Garn begriffen werde; zum Purpurfärben bestimmte Wolle wird nicht darunter begriffen werden.

71. — *70. Vulg. 69. Hal.* — Idem lib. XX. *ad Sabin.* — Wenn von eigenen Sclavinnen oder Sclaven in einem Testament geschrieben wird, so scheinen die bezeichnet zu werden, welche der Hausvater zu den seinigen gerechnet hat.

72. — *71. Vulg. 70. Hal.* — PAUL. lib. IV. *ad Sabin.* — Dasselbe ist bei allen Sachen, welche Jemand als die seinigen vermacht haben wird, zu sagen.

73. — *72. Vulg. 71. Hal.* — ULP. lib. XX. *ad Sabin.* — Unter eigenen Sclaven oder Sclavinnen verstehen wir aber diejenigen, welche dem Testirenden mit vollem Recht gehören, unter welchen die, an welchen er den Niessbrauch hat, nicht begriffen sein werden. §. 1. Dass aber die, welche dem Testator im guten Glauben dienen, unter der Benennung: eigene, begriffen werden, dafür spricht mehr, wenn er nur gewollt hat, dass die, welche er zu den seinigen gerechnet hat, unter der Benennung eigene begriffen sein sollten. §. 2. Diejenigen aber, welche Jemand zum Pfand, oder zur Hypothek gegeben hat, wird ein Schuldner ohne Zweifel unter den seinigen vermacht zu haben scheinen, ein Gläubiger keineswegs. §. 3. Wenn also Jemand eigenthümliche Sclaven gehabt hat, aber solche, welche er zu Bäcker-, Schauspieler-, oder anderen ähnlichen Diensten zu vermiethen pflegte, ob er [dann] wohl unter der Benennung Sclaven auch diese vermacht zu haben scheint? Und dies muss auch vermuthet werden, wenn nicht die entgegengesetzte Absicht des Testators erhellt. §. 4. Ich glaube, dass ein solcher, welcher Sclavenhandel trieb, nicht leicht unter der Zahl der seinigen [feile] Sclaven der Art begriffen wissen wolle, wenn nicht die Willensmeinung desselben, dass er [nämlich] auch diese im Sinne hatte, offenbar ist; denn man muss glauben, dass Jemand die Sclaven, welche er darum angeschafft hat, um sie sogleich zu verkaufen, mehr als Waare, als wie die seinigen betrachtet habe. §. 5. Dass aber Untersclaven in der Zahl der seinigen nicht enthalten seien, schreibt Pomponius im fünften Buche.

74. — *73. Vulg. 72. Hal.* — POMPON. lib. VI. *ad Sabin.* — Wenn Jemand seine Sclaven vermacht hat, so sind

---

42) D. h. wohl das Roth, welches zum Schminken genommen wird; Haloander liest *bucinum*, welches eine Art Purpur ist. [Unächter Purpur, nach Westphal a. a. O. S. 161.]

auch die ihm mit einem Andern gehörigen darunter begriffen, und die, an denen der Niessbrauch einem Anderen zugestanden hat.

75. — 74. *Vulg.* 73. *Hal.* — ULP. lib. XX. *ad Sabin.* — Wenn Goldstücke im Allgemeinen vermacht sind, so hat man dies angenommen, dass die geringeren vermacht zu sein scheinen, wenn es weder aus der Gewohnheit des Hausvaters, noch aus der der Gegend, aus welcher er gewesen ist, noch aus dem Inhalt des Testaments genauer zu entnehmen ist.

76. — 75. *Vulg.* 74. *Hal.* — IDEM lib. II. *ad Ed.* — Wenn Papier vermacht ist, so wird Niemand sagen, dass das beschriebene und schon fertige Bücher zu dem Vermächtniss gehören; eben dies findet auch bei Tafeln Statt.

77. — 76. *Vulg.* 75. *Hal.* — JAVOLEN. lib. I. *ex Plaut.* — Wenn bei der Substitution die Vermächtnisse wiederholt werden, so sind auch die Freilassungen darunter begriffen.

78. — 77. *Vulg.* 76. *Hal.* — PAUL. lib. II. *ad Vitell.* — Man hat gefragt, ob der Sclav Stichus, da er aus diesem Landgute ein Jahr vor dem Tode des Testators weggeführt und dem Unterrichte übergeben, nachher nicht in dieses Landgut zurückgekehrt ist, geleistet werden müsste? Man hat das Gutachten ertheilt, wenn der Testator denselben des Studirens halber weggeschickt hätte, nicht um ihn von dem Landgute wo andershin zu versetzen, so müsse er geleistet werden. §. 1. Mein Sohn Mävius, weil ich dir schon den grössten Theil meines Vermögens gegeben habe, so musst du mit dem Sempronianischen Landgute mit seinen Einwohnern, das heisst dem Gesinde, und [mit] dem, was sich dort befinden wird, zufrieden sein; hier ist wegen der Forderungen an die Schuldner und der baaren Gelder Frage entstanden. Dieselbe hat folgenden Brief erlassen: Alles Silber und Hausgeräthe, Alles, was ich nur habe, schenke ich dir, und Alles, was ich im Sempronianischen Grundstück habe; [man hat gefragt,] ob das Hausgeräthe, welches sich in anderen Grundstücken oder Häusern befände, dem Mävius gehörte, und ob die Sclaven aus jenem Grundstücke, welche sie Anderen vermacht hat. Man hat das Gutachten ertheilt, die Forderungen und Gelder schienen [ihm] nicht zu gebühren, wenn nicht die Absicht der Verstorbenen, auch diese zu vermachen, augenscheinlich bewiesen würde; dadurch, dass sie Sclaven aus demselben Grundstück Anderen gegeben hätte, habe sie das Vermächtniss des Sohnes vermindert, in Betreff des Silbers und des Hausgeräthes, was sich anderswo befände, werde der, welcher die Untersuchung hat, ermessen, so dass

das gelte, was von dem Vermächtnissinhaber als die Meinung des Testators bewiesen werden wird. §. 2. Jemand hat Grundstücke hinterlassen, indem er folgende Worte beifügte: sowie sie von mir besessen sind, und Alles, was sich dort befinden wird, wenn ich sterben werde; man hat in Betreff der Sclaven, welche sich auf diesen Grundstücken entweder um landwirthschaftlicher Arbeit, oder einer anderen Dienstleistung willen aufgehalten haben und in Betreff der übrigen Sachen, welche bis zum Todestag [des Erblassers] dort gewesen sind, gefragt, ob sie dem Vermächtnissinhaber gehörten. [Paulus] hat das Gutachten ertheilt, alles das, wegen dessen gefragt würde, scheine vermacht zu sein. §. 3. Ich bitte, dass ihr mein Capanianisches Landgut der Genesia, meiner Pflegetochter, so, wie es ist, für zweihundert Goldstücke zuschreiben möget; man fragt, ob zu dem Landgute auch noch der Rückstand der Pachter, und die Sclaven, welche etwa zur Todeszeit [des Erblassers] daselbst gewesen sind, gebühren, [Paulus] hat das Gutachten ertheilt, der Rückstand der Pachter schiene zwar nicht vermacht zu sein, das Uebrige aber schiene durch diese Worte: so, wie es ist, gegeben zu sein. §. 4. Darnach wird vielleicht Jemand fragen, warum unter der Benennung Silber auch das verarbeitete Silber begriffen werde, da, wenn Marmor vermacht wäre, Nichts, als der rohe Stoff, bezeichnet zu sein scheinen könne. Und davon wird der Grund angegeben, weil ja das, was von solcher Natur sei, dass es öfters in seine ursprüngliche Gestalt zurückgebracht werden könne, durch diese Gewalt des Stoffes besiegt, niemals den Wirkungen desselben entgehe. §. 5. Niemand hat gezweifelt, dass der Scharlach, welcher mit seinem eigenthümlichen Namen benannt wird, zu dem farbigten Gespinnste gehöre, wird denn nun Rabenschwarz (*coracinum*,) oder Dunkelroth (*hysginum*,) oder *melinum* [43]) weniger als Scharlach oder Purpur mit seinem eigenen Namen bezeichnet? §. 6. Da ein Mann so vermacht hatte: was um meiner Ehefrau willen angeschafft worden ist, das gebe und vermache ich ihr, so forderte ich bei dem fideicommissarischen Prätor auch die geschätzten [44]) Sachen, deren Preis Gegenstand des Heirathsguts war, und bin damit nicht durchgedrungen, gleich als ob der Testator diese Sachen nicht im Sinne gehabt hätte. Aber wenn sie nun zu ihrem Gebrauch gegeben worden sind, so

---

43) Diese Farbe halten Einige für gelb, Andere für weiss. S. Heinecc. zu Briss. *s. h. v.*

44) Nämlich *venditionis causa*. S. die Bem. zu L. 10. §. 6. *D. de jure dot.* 23. 3.

macht es keinen Unterschied, ob sie von ihr selbst, oder von einem Anderen angeschafft worden sind. Nachher habe ich beim Aburnius Valens Folgendes berichtet gefunden: eine Frau hatte geschätzte Sachen zum Heirathsgut gegeben, und sodann hatte sie ihr der Ehemann mit folgenden Worten vermacht: was um ihretwillen angeschafft und gekauft wäre; [Valens] hat gesagt, unter der Benennung angeschafft und gekauft werde das nicht begriffen, was zum Heirathsgut gegeben worden wäre, ausser wenn der Ehemann diese Sachen, nachdem sie die seinigen geworden wären, zum Gebrauch der Ehefrau verwendet hätte. §. 7. Wenn die Sachen, welche sich in dem Landgute befinden, vermacht sind, so kommt auch das hinzu, was gerade dann sich nicht da befindet, wenn es nur da zu sein pflegt; aber das, was durch Zufall dort gewesen ist, wird nicht für vermacht gehalten.

79. — 78. *Vulg.* 77. *Hal.* — CELS. lib. IX. *Dig.* — Wenn ein Chor oder ein Gesinde vermacht werden sollte, so ist es eben so gut, als wenn die einzelnen Menschen vermacht wären. §. 1. Proculus sagt, mit diesen Worten: meine beweglichen Sachen, welche sich dort befinden werden, gebe und vermache ich; seien die Gelder, welche dort, um ausgeliehen zu werden, aufbewahrt seien, nicht vermacht; aber die, welche [der Erblasser] als Nothpfennig aufbewahrt hat, wie Manche in den bürgerlichen Kriegen gethan hätten, seien in dem Vermächtniss enthalten, und er habe Greise vom Bauernstand so sagen hören: Geld ohne Sondergut sei unzuverlässig, indem sie das Sondergut nannten, was als Nothpfennig aufgehoben wurde. §. 2. Ein vermachter freier Platz muss, wenn er in der Zwischenzeit bebaut gewesen, und wiederum ein freier Platz geworden ist, obgleich er früher nicht hätte gefordert werden können, doch jetzt geleistet werden. §. 3. Auch ein vermachter Sclav kann, wenn er unterdessen freigelassen wird, und nachher [wieder] Sclav geworden ist, gefordert werden.

80. — 79. *Vulg.* 78. *Hal.* — Idem lib. XXXV. *Dig.* — Verbunden Erben einsetzen oder verbunden vermachen bedeutet dies, dass die ganze Erbschaft oder die ganzen Vermächtnisse Einzelnen gegeben sind, theils aber durch das Zusammentreffen [derselben] entstehen.

81. — 80. *Vulg.* 79. *Hal.* — MODESTIN. lib. IX. *Differ.* — Wenn die Sclaven vermacht sind, so glauben Einige richtig, dass auch die Sclavinnen geleistet werden müssen, gleich als ob der gemeinschaftliche Name beide Geschlechter begreife; wenn aber die Sclavinnen vermacht sind, so zweifelt Niemand, dass männliche [Sclaven] nicht geleistet zu werden

brauchen. Aber wenn die Knaben vermacht sind, so müssen auch die Mädchen geleistet werden; umgekehrt aber ist es nicht ebenso, dass unter den Mädchen auch die Knaben begriffen seien. §. 1. Wenn aber die Weiber vermacht sind, so müssen auch die Jungfrauen geleistet werden, sowie man das Gutachten zu ertheilen pflegt, dass, wenn die Männer vermacht sind, auch die Knaben geleistet werden müssen. §. 2. Wenn aber Vieh vermacht ist, so sind darunter sowohl Ochsen als auch die übrigen Zugthiere begriffen. §. 3. Wenn aber das Pflugvieh vermacht ist, so ist es ausgemacht, dass auch die Ochsen darunter begriffen sind, nicht aber die Schaf- und Ziegenheerden. §. 4. Einige glauben richtig, dass, wenn Schafe vermacht sind, weder Lämmer, noch Widder darunter begriffen sind. §. 5. Wenn aber eine Schafheerde vermacht ist, so zweifelt Niemand, dass sowohl die Lämmer, als auch die Widder geleistet werden müssen.

82. — 81. *Vulg.* 80. *Hal.* — Idem lib. IX. *Regul.* — Wenn ein Landgut, wie es eingerichtet ist, vermacht ist, so gehört ein Sclav, welcher gewohnt war, sich auf dem Landgute aufzuhalten, wenn er geflohen ist, selbst auch zum Vermächtniss, wenn er gleich erst nach dem Tode des Testators ergriffen wird.

83. — 82. *Vulg.* 81. *Hal.* — Idem lib. X. *Resp.* — Wenn Etwas mit folgenden Worten hinterlassen worden ist: Alles, was aus der Erbschaft oder meinem Vermögen an dich gekommen sein wird, sollst du, wenn du sterben wirst, ausantworten, so hat man angenommen, dass die Nutzungen, welche der Erbe bei seinem Leben gezogen hat, ingleichen das, was an Statt der Nutzungen ist, nicht darin begriffen sei; denn es liegt Nichts vor, wodurch man beweisen kann, dass die Testirerin auch um die Ausantwortung dieser [Sachen] gebeten habe. §. 1. Derselbe Testator, welcher seinen Freigelassenen ein Fideicommiss hinterliess, hat bei der unter ihnen getroffenen Substitution bemerkt, dass es nach dem Tode des letzten ihren Nachkommen gehören sollte; da kein Anderer vorhanden ist, als ein Freigelassener dessen, der zuletzt gestorben ist, so frage ich, ob der zum Fideicommiss zugelassen werden dürfe. [Modestinus] hat das Gutachten ertheilt: es ist keineswegs ungewiss, dass unter der Benennung Nachkommen nur die Kinder, nicht auch die Freigelassenen derer, welchen das Fideicommiss hinterlassen worden ist, bei dem Fideicommiss begriffen seien.

84. — 83. *Vulg.* 82. *Hal.* — JAVOLEN. lib. II. *ex Cassio.* — Demjenigen, welchem das, was sich zu Rom befände, vermacht worden ist, gebührt auch das, was zur Aufbewahrung in den Magazinen ausserhalb der Stadt aufgehoben ist.

85. — 84. *Vulg.* 83. *Hal.* — POMPON. lib. II. *ad Quint. Muc.* — Neulich ist von dem Kaiser verordnet worden, dass, wenn Jemand auch ohne diesen Zusatz: meine, Einem eine körperliche Sache vermache, und dies im Sinne habe, dass sie nur dann geleistet werden solle, wenn sie die seinige sei, das Vermächtniss auf diese Weise gelte, woraus erhelle, dass mehr auf die Willensmeinung des Vermachenden, als auf dieses Wort: meine, zu sehen sei. Und darum ist jene Unterscheidung scharfsinnig, dass, so oft eine bestimmte körperliche Sache vermacht wird, dies zu der gegenwärtigen Zeit hinzugefügte Wort: meine, keine Bedingung bewirke; wenn aber eine unbestimmte körperliche Sache vermacht werde, z. B. so: meine Weine, meine Kleidung, dies Wort: meine, als Bedingung zu gelten scheine, so dass nur das, was jenem gehöre, vermacht zu sein scheine. Doch glaube ich nicht, dass man dies unbedingt vertheidigen könne, sondern dass auch hier die Kleidung, oder der Wein, welchen [der Testator] zu der Zahl seiner Sachen gerechnet habe, vermacht sei; denn so hat man zum Gutachten ertheilt, dass auch der Wein, welcher sauer geworden sei, zu dem Vermächtniss gehöre, wenn ihn der Testator zum Wein gerechnet hätte. Folgender auf die Todeszeit gestellter Satz: das Kleid, welches mein sein wird, ist freilich, meiner Meinung nach, ohne Zweifel als Bedingung zu verstehen; aber ich glaube, dass auch: Stichus, welcher mein sein wird, als Bedingung zu verstehen sei, und dass es keinen Unterschied mache, ob so: welcher mein sein wird, oder so: wenn er mein sein wird, [geschrieben sei,] auf beide Arten ist dies eine Bedingung. Labeo schreibt zwar, auch folgender auf die zukünftige Zeit gestellter Satz: welcher mein sein wird, sei als Bezeichnung anzusehen; aber wir befolgen das Gegentheil als Recht.

86. — 85. *Vulg.* 84. *Hal.* — PROCUL. lib. V. *Epistol.* — Wenn so vermacht worden ist: das Haus, und was darin mein sein wird, wenn ich sterben werde, so glaube ich, dass die Gelder, welche auf einige Zeit von den Schuldnern eingefordert seien, damit sie dann auf andere Schuldposten ausgeliehen würden, nicht vermacht seien. Und ich billige die Unterscheidung des Labeo sehr, welcher geschrieben hat, dass weder das, was durch Zufall nicht da wäre, darum weniger vermacht sei, noch das, was durch Zufall dort sei, darum mehr vermacht sei.

87. — 86. *Vulg.* 85. *Hal.* — PAUL. lib. IV. *ad leg. Jul. et Pap.* — Sowohl ein Fideicommiss, als eine Schenkung auf den Todesfall wird unter der Benennung Vermächtniss begriffen.

88. — 87. *Vulg.* 86. *Hal.* — Idem lib. V. *ad leg. Jul. et Pap.* — Man nimmt nicht an, dass wenn Wolle vermacht ist, das aus derselben verfertigte Gewebe geleistet werden müsse. §. 1. Aber auch wenn Holz vermacht ist, kann ein aus demselben gemachtes Schiff oder [ein solcher] Schrank nicht in Anspruch genommen werden. §. 2. Wenn aber ein vermachtes Schiff auseinander genommen ist, so gebührt weder das Holz, noch das Schiff. §. 3. Wenn aber eine Masse vermacht ist, so können die aus derselben gefertigten Becher gefordert werden.

89. — 88. *Vulg.* 87. *Hal.* — Idem lib. V. *ad leg. Jul. et Pap.* — Durch die Sache, nicht auch durch die Worte scheinen [Vermächtnissinhaber dann] verbunden zu sein, wenn zweien besonders dieselbe Sache vermacht wird; ingleichen durch die Worte, nicht auch durch die Sache: Dem Titius und Sejus gebe und vermache ich ein Landgut zu gleichen Theilen, weil die Vermächtnissinhaber immer Theile haben [45]). Es wird nun der, welcher sowohl durch die Sache, als durch die Worte verbunden ist, allemal den Uebrigen vorgezogen [46]); wenn aber [Jemand] blos durch die Sache verbunden sein sollte, so ist bekannt, dass er nicht vorgehe; wenn aber [Jemand] durch die Worte verbunden sein sollte, nicht durch die Sache, so ist es die Frage, ob der Verbundene vorgehe. Und es spricht mehr dafür, dass auch er vorgezogen werde.

90. — 89. *Vulg.* 88. *Hal.* — Idem lib. VII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Als namentlich vermacht ist [Etwas] anzunehmen, wenn man weiss, wem das Vermächtniss aufgelegt sei, wenngleich der Name nicht ausgesprochen ist.

91. — 90. *Vulg.* 80. *Hal.* — PAPINIAN. lib. VII. *Resp.* — Wenn der Tochter als Vermächtniss zum Voraus Grundstücke mit dem Rückstand der Verwalter und Pächter ausgesetzt sind, so scheint der Rückstand von den Einkünften der Grundstücke vermacht zu sein, welcher in derselben Lage geblieben ist; [denn] dass sonst das von den Pächtern eingeforderte und zum Ausleihen auf Zinsen in derselben Gegend verwendete Geld unter Rückstand nicht begriffen sei, weder unter dem der Pächter, noch unter dem der Verwalter, wird leicht ausser Zweifel sein, wenn auch [der Testator] gewollt hat, dass namentlich die Verwalter der Tochter gehören sollen. §. 1. Es ist ausgemacht, dass in Folge dieser Worte: Ich gebe dem Lucius Titius jene meine Grundstücke

---

45) D. h. der Theil eines jeden ist ein für allemal bestimmt, es mögen nun beide oder nur einer das Legat annehmen.

46) Es ist vom *jus accrescendi* die Rede.

mit dem Wohnhaus, sowie sie von mir bis zu meinem Todestag besessen worden sind, das landwirthschaftliche Inventar, und Alles, was sich dort befunden hat, damit der Eigenthümer besser eingerichtet wäre, gebühre; der Rückstand der Pächter gehört nicht dazu. §. 2. Ein Vater hat seinem Sohne einen Purpurkaufladen mit den Factoren, welche Sclaven sind, und mit dem Purpur, welcher bis zum Todestag daselbst gewesen ist, vermacht; man hat angenommen, dass weder die [dort] aufbewahrten Kaufgelder für Purpur, noch die Schulden, noch der Rückstand unter dem Vermächtniss begriffen seien. §. 3. Ich gebe und vermache dem Titius die Sejánischen Grundstücke, sowie sie erworben worden sind; da auch die Gabinianischen zugleich um einen Preis erworben waren, so habe ich das Gutachten ertheilt, dass nicht blos der von dem Kauf entlehnte Grund genüge, sondern nachzusehen sei, ob in den Schriften und Rechnungen unter der Benennung: Sejanische [Grundstücke,] auch die Gabinianischen begriffen wurden, und die Einkünfte beider Besitzungen unter der Ueberschrift: Sejanische [Grundstücke] als empfangen eingetragen wären. §. 4. Dass die Bäder ein Theil des vermachten Hauses wären, war ausser Zweifel; wenn aber [der Testator] dieselben zum öffentlichen Gebrauch überlassen hat, so sind die Bäder nur dann ein Theil des Hauses, wenn man auch durch das Haus hineinging, und sie zuweilen im Gebrauch des Hausvaters oder seiner Ehefrau gewesen sind, und die Miethgelder dafür zwischen den übrigen vermietheten Häusern in die Rechnungen als empfangen eingetragen wurden, und sie mit einer gemeinschaftlichen Verbindung versehen gewesen wären. §. 5. Jemand, welcher ein Haus besass, hat einen dem Haus benachbarten Garten erworben und nachher das Haus vermacht; wenn er den Garten um des Hauses willen erworben hat, damit er ein angenehmeres und gesunderes Haus besässe, und in denselben einen Eingang durch das Haus gehabt hat, und der Garten eine Zugabe zum Haus gewesen ist, so wird er in dem Vermächtniss des Hauses enthalten sein. §. 6. [Ich habe das Gutachten ertheilt,] unter der Benennung Haus scheine auch ein mit dem Haus verbundenes Nebenhaus [47]) [vermacht] zu sein, wenn es für einen und denselben Preis mit dem Haus erworben worden ist, und man nachweisen wird, dass die Miethgelder für beide zugleich in den Rechnungen als empfangen eingetragen wären.

92. — 91. *Vulg.* 90. *Hal.* — PAUL. lib. XIII. *Resp.* — Wenn Mävia, und Negidia, meine Töchter,

---

47) *Insula*, s. v. Glück Erl. d. P. XIX. S. 20.

meine Erbinnen sein werden, dann soll Mävia aus der Erbmasse sich nehmen, vorweg erhalten und haben dies und jenes von meinen Landgütern, mit den Hüttchen und den Wächtern aller dieser Landgüter, und mit allen den Aeckern, welche in Verbindung mit einem jeden dieser Landgüter durch Kauf oder durch irgend ein anderes Ereigniss gekommen sein werden; desgleichen mit allen Sclaven, dem Vieh, den Lastthieren, und allen anderen einzelnen Sachen, welche sich in demselben Landgute, oder einem von ihnen, wenn ich sterben werde, befinden werden, so vorzüglich, wie [die Landgüter] beschaffen sind [48]), und so wie ich sie bis zu meinem Todestage besessen habe, und, um es vollständiger zu sagen, sowie sie in ihren Grenzen liegen; in einem von diesen Landgütern aber, welche voraus vermacht worden sind, ist ein Archiv, in welchem sich sowohl Kaufurkunden über mehrere Sclaven, aber auch über Landgüter, als auch Urkunden über verschiedene Contracte, ausserdem auch Forderungen an Schuldner befinden; ich frage, ob die Urkunden [beiden Töchtern] gemeinschaftlich seien? Ich habe das Gutachten ertheilt, dass den angeführten Umständen gemäss, die Urkunden über die Käufe, ingleichen über die Schulden, welche in dem voraus vermachten Landgute zurückgeblieben sind, in dem Vermächtniss nicht enthalten zu sein scheinen. §. 1. [Ich habe das Gutachten ertheilt,] dass wenn Häuser mit diesen Worten vermacht seien: Ich lege meinen Erben das Fideicommiss auf, dass sie dulden mögen, dass der meine Häuser, in denen ich wohne, durchaus keins ausgenommen, mit dem ganzen Beilass und Allem [darin] Aufgehobenen habe, der Testator das baare Geld oder die Schuldurkunden nicht im Sinne gehabt zu haben scheine.

93. — 92. *Vulg.* 91. *Hal.* — SCAEVOLA lib. III. *Resp.* — Lucius Titius hat in seinem Testamente verordnet, dass sein Erbe das vorstädtische Grundstück [49]) oder das Haus auf keine Weise veräussern sollte; die zur Erbin eingesetzte Tochter desselben hat ihre Tochter als Erbin hinterlassen, welche dieselben Sachen lange besessen und sterbend Fremde zu Erben eingesetzt hat; man hat gefragt, ob die Grundstücke der Julia, welche den Lucius Titius, den Testator, zum Grossoheim gehabt hat, gehörten. [Scävola] hat das Gutachten

48) S. die Bem. zu L. 48. *D. de evict.* 21. 2.
49) S. oben L. 38. §. 4.

ertheilt, dass nichts, was gegen den Willen des Verstorbenen geschehen wäre, so dass [jene Grundstücke] dem fremden Erben nicht gehören könnten, vorliege, da das [Obige] eine blosse Vorschrift ist. §. 1. Ich befehle, dass der Sempronia, meiner Frau, von meinen Erben die hundert Goldstücke, welche ich [von ihr] dargeliehen erhalten hatte, zurückgegeben werden sollen; man hat gefragt, ob, wenn die Sempronia, da sie dieses Geld als geschuldet forderte, besiegt worden sei, das Fideicommiss gefordert werden könne. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dass, den angeführten Umständen gemäss, dasjenige aus dem Grunde des Fideicommisses gefordert werden könne, was sich als aus einem anderen Grunde nicht geschuldet ergeben hätte. §. 2. Jemand hat seinen Freigelassenen Grundstücke vermacht, indem er folgende Worte beifügte: sowie sie von mir besessen sind; und Alles, was sich dort befinden wird, wenn ich sterben werde; man hat gefragt, ob die Sclaven, welche sich auf diesen Grundstücken entweder um landwirthschaftlicher Arbeit oder um einer anderen Dienstleistung willen aufgehalten haben, und die übrigen Sachen, welche dort gewesen sind, den Vermächtnissinhabern gehörten? Er hat das Gutachten ertheilt, dass sie [denselben] gehörten. §. 3. Man hat gefragt, ob das, was die Erben ihren Brüdern auszuantworten gebeten wären, auch den Schwestern gehöre? [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dass es ihnen gehöre, wenn nicht bewiesen werde, dass der Testator etwas Anderes im Sinne gehabt habe. §. 4. [Jemand] hat der Schmiedeinnung ein Landgut mit den Wäldern, welche zu demselben zu gehören pflegen, frei von allen Dienstbarkeiten, vermacht, ich frage, ob auch das, was bis zum Todestag dort gewesen wäre, das heisst, das Heu, das Futter, die Streu, ingleichen die Maschine, die Weingefässe, das heisst die Tonnen und Fässer, welche in dem Keller befestigt sind, desgleichen die Kornspeicher vermacht wären. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dass das, was nicht vermacht wäre, nicht mit Recht gefordert werde. §. 5. [Jemand] hat, nachdem er einen Erben auf die Hälfte eingesetzt hatte, [demselben] als Vermächtniss zum Voraus ein Landgut vermacht, und denselben folgender Maassen gebeten: Ich bitte dich, dass du als Miterbe in meinem Julianischen Landgute, welches du nach meiner Anordnung noch ausserdem vorausnehmen sollst, den Clodius Verus, meinen Enkel, deinen Verwandten, aufnehmen mögest; ich frage, ob die Hälfte des Landguts in Folge des Fideicommisses dem Enkel gebühre. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dass sie [demselben] gebühre.

94. — 93. *Vulg.* 92. *Hal.* — VALENS lib. II. *Fideicommiss.* — Jemand, welcher mehrere Freigelassene hinterliess, hatte dreien von denselben ein Landgut vermacht, und gebeten, dass sie dafür sorgen möchten, dass [dasselbe] nicht von seinem Namen abkäme; man fragte, ob der, welcher von den Dreien zuerst sterben würde, Beiden, oder dem Einen von ihnen, welche mit ihm in dem Vermächtniss verbunden wären, seinen Theil hinterlassen müsste, oder ob er denselben auch einem anderen Mitfreigelassenen hinterlassen könne. Man hat angenommen, dass, selbst wenn es auf eine Untersuchung der Willensmeinung des [Testators] ankäme, jener entsprechend handeln würde, auch wenn er [seinen Theil] einem Anderen hinterlassen hätte. Wenn er ihn Keinem gegeben hätte, so zweifelte man, ob allen Freigelassenen, oder ob nur denen, welchen auf gleiche Weise vermacht wäre, die Forderung des Fideicommisses zustände; und Julianus hat richtig geglaubt, dass es Allen gebühre.

95. — 94. *Vulg.* 93 *Hal.* — MAECIAN. lib. II. *Fideicommiss.* — Jeder, welcher mein Erbe sein wird, soll verurtheilt sein, zu geben, und ich lege ihm das Fideicommiss auf, dass er so grosse Summen gebe, als ich vorgeschrieben und ausgesetzt haben werde: Aristo sagt, dass hierunter auch körperliche Sachen[50]) begriffen seien, wie Grundstücke, Sclaven, Kleidung, Silber, weil theils aus dem Rückvermächtniss des Heirathsgutes, und aus der Stipulation wegen der gekauften Erbschaft erhellt, dass dieses Wort: so grosse[51]), nicht nur auf baares Geld bezogen werde, theils die Benennung Summe auf gleiche Weise verstanden werden müsste, wie sich in den Fällen, welche aufgezählt worden sind, zeigt; überdies unterstütze die Absicht des Verstorbenen, welche ganz vorzüglich bei Fideicommissen Kraft habe, jene Meinung; denn der Testator würde ja nicht nach jenem Vorwort „körperliche Sachen" hinzugesetzt haben, wenn er nur baares Geld hätte geleistet wissen wollen.

96. — 95. *Vulg.* 94. *Hal.* — GAJ. lib. II. *Fideicommiss.* — Da der Kaiser Antoninus befragt worden war, ob, wenn Titius, ein Erbe zur Hälfte, gebeten worden, dem Mävius die Erbschaft auszuantworten, und der Miterbe des Titius gebeten sei, seine Hälfte, oder die Hälfte seiner Hälfte, wiederum dem [Titius] auszuantworten, Titius auch diese Hälfte, welche er von seinem Miterben in Folge des Fideicommisses erhalten hat, dem Mävius ausantworten müsse, so hat er rescribirt, dass dies nicht der Fall sei, weil unter der Benennung Erbschaft weder Vermächtnisse, noch Fideicommisse begriffen werden.

---

50) Vgl. die Bem. zu L. 46. *D. de cond. ind.* 12. 6.
51) *Quantas.*

97. — 96. *Vulg.* 95. *Hal.* — PAUL. lib. II. *Decret.* — Ein gewisser Osidius hatte, nachdem er seine Tochter Valeriana zur Erbin eingesetzt [und] seinem Verwalter, dem Antiochus, die Freiheit gegeben hatte, [demselben] gewisse Grundstücke und das Sondergut, und den Rückstand, sowohl den eigenen [des Antiochus], als den der Pächter vermacht; der Vermächtnissinhaber brachte das sowohl auf seinen, als der Pächter Namen durch die Hand des Hausvaters als rückständig Bemerkte zum Vorschein; desgleichen war in derselben Schrift ein Zusatz in folgender Art: ferner Das, worüber er Rechnung ablegen musste, nämlich was der Hausvater an Getreide, Wein und anderen Sachen aufbewahrt hatte, dies forderte ebenfalls der Freigelassene, und behauptete, es gehöre zu dem Rückstand, und war damit beim Präsidenten durchgedrungen. Da von der Gegenpartei[52]) behauptet wurde, es werde von ihm[53]) kein Rückstand der Pächter, auch nicht sein eigener gefordert, denn es finde ein anderes Verhältniss in Bezug auf Das Statt, was aufbewahrt gewesen wäre, so hat der Kaiser die Parthei des Vermächtnissinhabers, um sie zu erforschen, gefragt: setzte den Fall, sagte er, dass zehn Millionen Goldstücke aufbewahrt wären, welche zum Gebrauch genommen zu werden pflegten, würdest du sagen, dass Alles, was in der Casse hinterlassen worden wäre, geleistet werden müsse? Und man hat angenommen, dass [die Erbin] wohl appellirt habe. Von der Parthei des Vermächtnissinhabers ist erinnert worden, dass Einiges nach dem Tode des Hausvaters von den Pächtern eingefordert worden sei, [der Kaiser] hat geantwortet, dass das, was nach dem Tod eingefordert gewesen wäre, dem Vermächtnissinhaber zu geben sei.

98. — 97. *Vulg.* 96. *Hal.* — Idem lib. sing. *de forma test.* — Wenn mehrere Abstufungen der Erben Statt finden, und geschrieben sein sollte: mein Erbe soll geben, so bezieht sich dieser Satz auf alle Abstufungen, eben so wie diese Worte: Jeder, welcher mein Erbe sein wird. Wenn daher Jemand nicht alle Erben, sondern nur einige von ihnen mit der Leistung der Vermächtnisse belästigen will, so muss er sie namentlich verurtheilen.

99. — 98. *Vulg.* 97. *Hal.* — Idem lib. sing. *de instrum. sign.* — Wenn städtische Sclaven vermacht sind, so unterscheiden Einige die städtischen Sclaven [von den übrigen] nicht nach dem Ort, sondern nach der Arbeit, so dass sie, wenn sie sich gleich auf ländlichen Grundstücken befänden, gleichwohl, wenn sie keine landwirthschaftliche Arbeit ver-

52) D. h. von der Erbin, bei Gelegenheit der von ihr eingewendeten Appellation.

53) Indem er das von dem Hausvater Aufbewahrte fordere.

richteten, städtische zu sein schienen. Man muss aber sagen, dass unter städtischen diejenigen zu verstehen sind, welche der Hausvater unter die städtischen zu rechnen pflegte; was vorzüglich aus den Verzeichnissen des Gesindes, desgleichen aus den Nahrungsmitteln erkannt werden kann. §. 1. Ob die Jäger und Vogelsteller unter den städtischen, oder ländlichen [Sclaven] begriffen werden, kann gezweifelt werden; aber man muss sagen, wo der Hausvater sich aufhielt, und sie ernährte, dahin müssen sie gerechnet werden. §. 2. Die Maulеseltreiber gehören zur städtischen Bedienung, ausser wenn der Testator sie zu einer Landarbeit bestimmt hatte. §. 4. Wenn die Sclaven, welche Sänftenträger sind, vermacht sind, so wird, wenn einer zugleich Sänftenträger und Koch sein sollte, [derselbe] zu dem Vermächtniss hinzukommen. §. 5. Wenn dem Einen die Haussclaven, einem Andern die Läufer vermacht sind, so werden, wenn einige sowohl Haussclaven, als Läufer sein sollten, [dieselben] zu den Läufern gehören; denn alle Mal geht die Art der Gattung vor. Wenn beide zu der Art oder zu der Gattung gehören, so werden sie gewöhnlich gemeinschaftlich werden.

100. — 99. *Vulg.* 98. *Hal.* — JAVOLEN. lib. II. *ex Poster. Lab.* — Mein Erbe soll verurtheilt sein, dem Lucius Titius den Stichus, meinen Sclaven, zurückzugeben, oder so: er soll jenen meinen Sclaven Jenem zurückgeben; Cascellius sagt, dass er gegeben werden müsse; auch Labeo missbilligt dies nicht, weil dem, welchem zurückzugeben befohlen wird, auch zugleich zu geben befohlen wird. §. 1. Zwei marmorne Bildsäulen waren Jemandem namentlich, desgleichen aller Marmor vermacht; Cascellius glaubt, dass keine marmorne Bildsäule weiter, ausser zweien, gebühre; Ofilius und Trebatius [glauben] das Gegentheil; Labeo billigt die Meinung des Cascellius, und das halte ich für wahr, weil man daraus, dass [der Testator] zwei Bildsäulen vermachte, ersehen kann, dass er nicht der Meinung gewesen, unter dem Marmor die Bildsäulen zu vermachen. §. 2. Meiner Ehefrau gebe und vermache ich die Kleidung, den weiblichen Putz, allen Schmuck, alles Gold und Silber, was um ihretwillen gearbeitet und angeschafft worden ist; Trebatius glaubt, dass diese Worte: was um ihretwillen gearbeitet und angeschafft worden ist, sich nur auf das Gold und Silber beziehen, Proculus auf Alles, und dies ist auch wahr. §. 3. Trebatius hat das Gutachten ertheilt, dass dem, welchem Corinthische Vasen vermacht wären, auch die zur Aufstellung dieser Vasen angeschafften Unterlagen gebühren. Labeo aber billigt das nicht, wenn der

Testator jene Unterlagen zu den Vasen gezählt hat; Proculus aber sagt richtig, dass sie, wenn sie von Erz, nicht aber Corinthische seien, nicht gebühren.

101. — 100. *Vulg.* 99 *Hal.* — SCAEV. lib. XVI. *Digest.* — Jemand, der in der Provinz, aus welcher er herstammte, eigenthümliche Grundstücke und andere ihm wegen Schulden zum Pfand gegebene hatte, hat in einem Codicill so geschrieben: Ich will, dass meiner geliebten Vaterstadt auf ihren Theil gegeben werden sollen, [und] ich weise derselben an alle Grundstücke, welche ich nur immer in Syrien besitze, mit allem darauf befindlichen Vieh, allen Sclaven, allen Früchten, allem Aufbewahrten, aller Ausrüstung; man hat gefragt, ob der Testator auch die Grundstücke, welche er zum Pfande gehabt hat, seiner Vaterstadt hinterlassen zu haben scheine. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, den angeführten Umständen gemäss schienen sie nicht hinterlassen zu sein, wenn sie nur nicht unter das eigene Vermögen gebracht worden sind, was etwa dann geschieht, wenn der Schuldner säumig ist. §. 1. Ich bitte dich, mein Landgut so, wie es ist, meiner Pflegetochter zu geben; man hat gefragt, ob zu dem Landgute auch noch der Rückstand der Pächter, und die Sclaven, welche etwa zur Todeszeit [des Erblassers] daselbst gewesen sind, gehören. Er hat das Gutachten ertheilt, der Rückstand der Pächter sei zwar nicht vermacht, das Uebrige aber scheine durch diese Worte: so, wie es ist, gegeben zu sein.

102. — 101. *Vulg.* 100. *Hal.* — Idem lib. XVII. *Digest.* — [Jemand] hat mit diesen Worten vermacht: meiner Ehefrau [vermache ich] meine Reisetasche und Alles, was in derselben aufbewahrt sein wird, was in dem mit meiner Hand beschriebenen Journal[54]) enthalten sein wird, und nicht eingeklagt ist, wenn ich sterben werde, wenn gleich es in meine Rechnungen eingetragen ist, und ich die Schuldscheine meinem Geschäftsführer übergeben habe; dieser hat, als er in die Stadt reisen wollte, die Scheine seiner Schuldner und Geld in der Reisetasche aufbewahrt; und nachdem sowohl die Schuldscheine eingeklagt worden, als auch das Geld ausgegeben war, ist er nach zwei Jahren in seine Vaterstadt zurückgekehrt, und hat andere Schuldscheine über Grundstücke, welche er nachher erworben hatte, und Geld in der Reisetasche aufbewahrt; man hat gefragt, ob er ihr auch[55])

54) *Membranulae* entspricht unserm Strazze, Westphal, a. a. O. S. 497.

55) *Adeo*, s. Westphal a. a. O.

die Forderungen vermacht zu haben scheine, welche er nachher, als er zurückgekehrt war, in der Reisetasche aufbewahrt hat. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, den angeführten Umständen gemäss gebühre das nicht, was sich zur Todeszeit [56]) in dieser Reisetasche befände und in den mit seiner Hand beschriebenen Pergamenttafeln enthalten wäre. Derselbe hat gefragt, ob, da er in eben derselben Reisetasche auch Kaufurkunden über Grundstücke aufbewahrt hatte, auch die Grundstücke zum Vermächtniss gehören. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, es erhelle zwar nicht deutlich, was er in Betreff der Grundstücke im Sinne gehabt hätte, aber wenn er die Kaufurkunden daselbst in der Absicht gehabt hätte, damit, nachdem sie der Vermächtnissinhaberin gegeben worden wären, [ihr] das Eigenthum an den Grundstücken übergeben würde, so könne man es vertheidigen, dass ihr auch die Grundstücke gebühren. §. 1. Ein Hausvater hat so vermacht: ich will, dass leichte Schüsseln, an der Zahl zwei, welche ich auf dem Silbermarkt gekauft habe, gegeben werden sollen; derselbe hatte auf dem Silbermarkt zwar keine leichten [Schüsseln] gekauft, aber er hatte doch Schüsseln gekauft, und hatte sein Testament drei Tage, ehe er starb, dictirt; man hat gefragt, ob die Schüsseln, welche er auf dem Silbermarkt gekauft hat, Gegenstand des Vermächtnisses sein würden, da er keine anderen auf dem Silbermarkt gekauft, auch nicht vermacht hat. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dass den angeführten Umständen gemäss diejenigen geleistet werden müssten, welche er auf dem Silbermarkt gekauft hätte. §. 2. [Jemand] hat seinem Pflegesohn eine einträgliche Stelle mit diesen Worten vermacht: dem Sempronius, meinem Pflegesohn [vermache ich] dies und jenes; und ich will, dass ihm, wenn es sein Alter erlauben wird, jene einträgliche Stelle mit dem Eintritt [in dieselbe] angeschafft werde; auch diesem [soll] Alles ungeschmälert [geleistet werden]; man hat gefragt, ob, wenn Sempronius sich jene einträgliche Stelle angeschafft habe, er den Werth derselben, aber auch das, was für den Eintritt ausgegeben zu werden pflegt, aus dem Grunde des Fideicommisses von den Erben erlangen könne. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dass er es den angeführten Umständen gemäss könne. §. 3. Desgleichen hat ein Testator seinem Freigelassenen eine einträgliche Stelle mit diesen Worten vermacht: ich gebe und vermache dem Sejus, meinem Freigelassenen, jene

---

56) Das will sagen, es kommt nur das in Betracht, was sich zur Zeit der Testamentserrichtung darin befand, und nicht zur Todeszeit.

einträgliche Stelle, welche Stelle auch der Testator gehabt hat; man hat gefragt, ob alle Lasten, auch die des Eintritts in die Stelle, von dem Erben zu leisten seien. [Scävola] hat das Gutachten ertheilt, dass sie zu leisten seien.

103. — 102. *Vulg.* 101. *Hal.* — Idem lib. sing. *Quaest. publ. tract.* — Wenn ein Vater seinem enterbten Sohne einen Fremden substituirt[57]), sodann jener Fremde diesen Sohn zum Erben eingesetzt hat, und [der letztere], nachdem er Erbe geworden, vor der Mündigkeit sterben sollte, so glaube ich, dass von dem, welcher jenen Sohn substituirt ist, die [vom Vater ausgesetzten] Vermächtnisse nicht geleistet zu werden brauchen, weil die Erbschaft des Vaters an den Sohn nicht unmittelbar, sondern durch Nachfolge gekommen ist. §. 1. Ferner habe ich in Betreff eines Bruders, der, als er Erbe geworden war, seinen enterbten Bruder zum Erben eingesetzt hat, gehört, dass der Substitut des [letzteren] kein Vermächtniss zu leisten brauche, auch nicht einmal wenn er (der enterbte Bruder) dem Bruder ohne Testament nachgefolgt wäre, weil das Vermögen des Bruders[58]) an ihn nicht unmittelbar, sondern durch Nachfolge gekommen ist. §. 2. Wenn ein Sohn [von seinem Vater] auf ein Zwölftel zum Erben eingesetzt worden, und demselben Vermächtnisse aufgelegt sein, er auch einen Substituten haben sollte, sodann, nachdem durch einen anderen Sohn das Edict Platz ergriffen[59]), den Nachlassbesitz der Hälfte erhalten hat, ob dann wohl der Substitut desselben die Vermächtnisse zu einem Zwölftel, oder aber zur Hälfte leistet? Und es ist richtiger, zur Hälfte; aber zu einem Zwölftel Allen, zu den andern Theilen (zur Hälfte) den Kindern und Eltern. §. 3. Umgekehrt wird auch, wenn ein auf drei Viertel Eingesetzter, nachdem das Edict Platz ergriffen hat, den halben Nachlassbesitz erhalten haben sollte, der Substitut die Vermächtnisse nur zur Hälfte leisten müssen; denn eben so wie sie vermehrt werden, wenn in dem Nachlassbesitz mehr enthalten, so findet auch eine Verminderung Statt, wo weniger darin enthalten ist.

---

57) *Cujac. Observ.* II. c. 32. schlägt statt *substituit* vor: *instituit*, so dass der Vater einen Anderen zum Erben eingesetzt hätte, als den, welchen er dem Sohn substituirte, und diese Verbesserung ist nothwendig, wenn die Stelle Sinn haben soll.

58) *Cujac. l. l.* liest *patris* statt *fratris*, da es hier vorzüglich auf die väterliche Erbschaft ankommt.

59) *Commisso Edicto*, d. h. nachdem der andere Sohn durch die *bonorum possessio contra tabulas* das Testament umgestossen hat. Uebrigens vergleiche man mit dieser Stelle L. 38. *D. de vulg. et pup. subst.* 28. 6., und über dieselbe Cujac. *l. l.* III. c. 9, welcher namentlich die letzten Worte für die Erfindung eines *ignarus et ineptus interpres* hält.

FÜNFTER THEIL

DER

PANDECTEN.

DREIUNDDREISSIGSTES BUCH,

ÜBERSETZT VOM

Oberlandsgerichtsrath *JUNGMEISTER* in Naumburg,

unter Redaction des

Dr. *CARL FRIEDRICH FERDINAND SINTENIS.*

Dreiunddreissigstes Buch.

Erster Titel.

De annuis legatis et fideicommissis.

(Von jährlich zu entrichtenden Vermächtnissen und Fideicommissen.)

1. **POMPON.** lib. V. *ad Sabin.* — Soll ein Vermächtniss jährlich entrichtet werden und es ist nicht hinzugefügt, an welchem Orte es gegeben werden soll, so muss es an einem jeden Orte, wo es gefordert wird, gegeben werden, sowie es aus einer Stipulation oder einer errichteten Schuldverschreibung [1]) gefordert würde.

2. Idem lib. VI. *ad Sabin.* — Ist einem Erben die Verbindlichkeit auferlegt worden [2]), mir den Genuss eines Landgutes jährlich zu verstatten, und er zögerte damit zu Anfang des Jahres, wo ich es bestellen müsste, so wird er, sollte er es auch später gestatten, mir dennoch, weil er mich von der Bestellungszeit ausgeschlossen, für das ganze Jahr gehalten sein; sowie der, welcher verbunden ist, mir die Dienste des Stichus tageweise zu überlassen, und sie mir nicht von früh an, sondern erst zu Mittag überlässt, mir für den ganzen Tag gehalten ist.

---

1) *Nomine facto.* Es ist hier der alte Literalcontract zu verstehen, mittelst dessen eine schon vorhandene Schuld eine neue Form erhielt: *Theophil. Paraphr.* des Tit. XVI. B. III. der Inst. sagt: *Literis ἐστὶ τὸ παλαιὸν χρέος εἰς καινὸν δάνειον μετασχηματιζόμενον ῥήμασι καὶ γράμμασι τυπικοῖς.* S. die Anmerk. zu Tit. 21. B. III. der Institutionen. A. d. R.

2) Ueber den Unterschied zwischen *Legata damnationis, vindicationis praeceptionis* und *sinendi modo relicta*, welcher sich aus den vom Testator gebrauchten Worten ergab, sich aber in der Uebersetzung nicht andeuten lässt, siehe Westphal, von Vermächtnissen und Fideicommissen Th. 1. S. 18. [s. Institut. II. 20. §. 2. Anm.]

3. ULP. lib. XXIV. *ad Sabin.* — Ist Jemanden ein Vermächtniss, etwa dreissig[tausend Sestertien], in einem ein-, zwei-, dreijährigen Termin hinterlassen worden, so müssen davon zehn[tausend] in jedem Jahre entrichtet werden, wäre auch nicht hinzugefügt: in gleichen Terminalzahlungen. §. 1. Ferner, wäre zwar hinzugefügt: in Terminalzahlungen, aber nicht eingerückt: in gleichen, oder es wäre zwar verordnet: gleichmässig, aber nicht hinzugefügt: in Terminalzahlungen, so wird doch zu erachten sein, dass es in gleichen geschehen müsse. §. 2. Sind aber ausdrücklich ungleiche Terminalzahlungen bestimmt, so muss es auch so entrichtet werden. Sehen wir, welche in diesem Falle zu entrichten sind; und ich glaube, es sind, wenn der Testator dem Erben nicht ausdrücklich die Wahl gelassen hat, diejenigen zu entrichten, welche ein rechtlicher Mann den Vermögensumständen des Erblassers und der Lage des Vermögens für angemessen hält. §. 3. Wäre aber auch hinzugefügt: nach dem Ermessen eines rechtlichen Mannes, so werden wir den Weg einschlagen müssen, dass es nach der Lage des Vermögens und ohne Nachtheil und Bedrückung des Erben geschieht. §. 4. Wenn aber so steht: in Terminalzahlungen nach dem Ermessen des Vermächtnissinhabers, kann er dann das Ganze auf einmal fordern? ich glaube, er kann das Ganze nicht auf einmal fordern, und ebenso, wenn es in die Wahl des Erben gestellt worden [3]). Denn nach dem Willen des Testators sollte es in Terminalzahlungen geschehen und nur das Quantum einer jeden Zahlung hat er der Willkühr des Erben oder des Vermächtnissinhabers überlassen. §. 5. Wäre aber das Vermächtniss so hinterlassen worden: mein Erbe soll dem Titius zehn[tausend Sestertien] in einem dreijährigen Termine geben, muss es in Terminen oder nach Ablauf von drei Jahren entrichtet werden? Ich glaube, man muss alsdann annehmen, der Hausvater habe einen einjährigen, zweijährigen und dreijährigen Termin im Sinne gehabt. §. 6. Ist Jemandem eine bestimmte Quantität vermacht worden, und soll nach dem Willen des Testators so lange es jährlich gewährt wird, [von Seiten des Erben] etwas Bestimmtes, z. B. Zinsen, gegeben werden, so gilt das Vermächtniss, aber in Rücksicht auf den Zinsenpunkt nur in soweit, als es den erlaubten Zinssatz nicht übersteigt.

4. PAUL. lib. LXII. *ad Ed.* — Ist Jemandem etwas jährlich vermacht worden, so sind es, nach der richtigen Ansicht des Sabinus, eigentlich mehrere Vermächtnisse, und

3) Die Glosse versteht durch Hinzudenken: kann dieser die Zahlung des Ganzen nicht bis zuletzt aufschieben. A. d. R.

zwar für das erste Jahr ein unbedingtes, bei den folgenden aber ein bedingtes. Denn es ist die Bedingung darin enthalten: wenn er es erlebt; und daher geht das Vermächtniss nach dem Tode des Vermächtnissinhabers nicht auf seine Erben über.

5. MODESTIN. lib. X. *Resp.* — Euch, meinen übrigen Erben, lege ich auch die Verpfichtung auf, meiner Gattin, so lange sie lebt, jährlich zehn Goldstücke zu geben. Die Frau überlebte ihren Mann fünf Jahre und vier Monate; ich frage an, ob ihren Erben das Vermächtniss für das sechste Jahr ganz gebührt? Modestinus antwortete, dass es ihnen für das ganze sechste Jahr gebühre.

6. IDEM lib. XI. *Resp.* — Es hatte Jemand einer Stadt zu den öffentlichen Spielen jährlich eine Summe Geldes vermacht, wobei seine Erben die Aufsicht führen sollten. Die Nachfolger des Erben stellen ihre Zahlungsverbindlichkeit in Abrede, weil der Testator die Zahlung nur so lange angeordnet habe, als die Erben die Aufsicht führen würden. Ich frage daher an, ob der Testator, da er der Aufsicht Erwähnung gethan, gewollt habe, dass das Fideicommiss nur eine Zeitlang oder immerwährend entrichtet werde? Modestinus antwortete: das Fideicommiss sei alljährlich der Stadt fortwährend zu entrichten.

7. POMPON. lib. VIII. *ad Quint. Muc.* — Quintus Mucius sagt: Wenn Jemand in seinem Testamente angeordnet hat: meine Söhne und Töchter sollen sich da aufhalten, wo ihre Mutter es bestimmen wird, und ihnen soll mein Erbe jährlich für jeden Knaben und jedes Mädchen zum Unterhalt zehn Goldstücke geben; so kann derjenige, bei dem die Kinder sich aufhalten, wenn ihm die Vormünder das Geld nicht geben wollen, aus dem Testamente nicht auf Zahlung klagen. Denn diese Bestimmung zweckt nur dahin ab, die Vormünder in Kenntniss zu setzen, wenn sie nach dem Willen des Testators das Geld ohne Gefahr zahlen können. Pomponius: In einem Testamente wird Manches niedergeschrieben, was sich nur auf das Ansehen des Schreibenden bezieht, aber keine Verbindlichkeit erzeugt. Dergleichen aber sind, wenn ich dich zum Universalerben einsetze und nun verordne, du sollest mir für eine bestimmte Summe ein Denkmal errichten. Diese Bestimmung erhält keine Verbindlichkeit, sondern du wirst es nur, wenn du willst, zur Erhaltung meines Ansehns thun können. Anders ist es jedoch, wenn ich, nachdem ich dir einen Miterben gegeben, dasselbe anordne; denn wenn ich gleich dich allein verbinden will, mir ein Denkmal zu errichten, so wird doch dein

Miterbe durch die Erbtheilungsklage darauf dringen können, dass du es thust, weil er ebenfalls ein Interesse dabei hat; sowie, wenn euch Beiden es zu thun auferlegt worden, euch gegenseitig eine Klage darauf zustehen wird. Auf das Ansehn des Schreibenden bezieht sich auch allein, wenn Jemand anordnet, in einer Municipalstadt Ahnenbilder [4]) aufzustellen. Denn wäre dies nicht zur Ehre der Stadt geschehen, sondern nur für seine eigene, so steht aus diesem Grund Niemandem eine Klage zu. Daher erzeugt auch jene Bestimmung des Quintus Mucius: meine Kinder sollen sich da aufhalten, wo ihre Mutter es bestimmen wird, keine Verbindlichkeit, sondern es wird nur zur Erhaltung des Ansehns des Testators gehören, dass sie da sich aufhalten, wo er es angeordnet hat. Doch darf sein Wille oder Befehl nicht immer aufrecht erhalten werden; so zum Beispiel, wenn der Prätor in Erfahrung gebracht hätte, der von dem Vater [5]) bestimmte Aufenthalt sei wegen eines Lasters, was etwa der Vater an denjenigen nicht gekannt hat, bei denen er den Aufenthalt des Unmündigen anordnete, denselben nicht zuträglich. Sind aber zum Unterhalte derselben zehn Goldstücke jährlich hinterlassen worden, es sei nun, dass durch diese Bestimmung diejenigen bezeichnet werden, wo die Pflegebefohlenen nach dem Willen der Mutter sich aufhalten sollen, oder [6]) dass wir diese Bestimmung so nehmen, dass den Kindern selbst das Vermächtniss gebühre; so wird es gültig sein. Denn es spricht auch mehr dafür anzunehmen, er habe es nur aus Vorsorge für seine Kinder gethan. Es darf daher Alles das, was sich allein auf das Ansehn des Testators bezieht, weder ganz unberücksichtigt gelassen noch durchaus beobachtet, sondern Alles muss, wenn es nur nicht auf etwas Schlechtes hinausläuft, durch richterliche Dazwischenkunft zur Ausführung gebracht werden.

---

4) *Imago* waren, nach Polybius im sechsten Buche, plastische Bildnisse eines Verstorbenen, in der Regel von Wachs, colorirt oder durch eine Art Schminke dem Leben angeähnelt, welche in dem vornehmsten Zimmer des Hauses in Schränken aufbewahrt, an Festtagen öffentlich gezeigt und bei Leichenbegängnissen vorgetragen wurden. Es waren zu solchen Bildnissen oder Ahnenbildern nur diejenigen berechtigt, welche curulische Aemter bekleidet hatten und knüpft sich an diese Berechtigung die Eintheilung in *nobiles*, *novi* und *ignobiles*.

5) Andere von der Mutter, und letztere Lesart scheint nach dem Vorhergehenden die richtigere, denn der Mutter war die Bestimmung vom Vater überlassen worden.

6) Dies bezieht sich auf die Worte zu Anfang dieses Gesetzes *eisque* (ihnen), welche diese Doppeldeutung zulassen.
A. d. R.

8. GAJUS. lib. V. *ad leg. Jul. et Pap.* — Ein jährlich hinterlassenes Vermächtniss ist dem Niessbrauche ähnlich, weil es durch den Tod seine Endschaft erreicht. Nur endet es nicht durch eine Veränderung des Standesrechts, obgleich dadurch der Niessbrauch aufhört. Der Niessbrauch kann auch auf folgende Weise vermacht werden: dem Titius vermache ich den Niessbrauch dieses Landgutes und er verbleibt ihm, so oft auch eine Veränderung seines Standesrechts mit ihm vorgehen wird. Darin jedoch ist dieses Vermächtniss umfangreicher, dass mit dem Eintritt eines jeden Jahres, wenn der Vermächtnissinhaber darin stirbt, das Vermächtniss des [ganzen] Jahres seinen Erben verbleibt, was sich mit dem Niessbrauche nicht so verhält, da der Niessbraucher, wenn bei seinen Tode die Früchte auch reif, aber noch nicht gewonnen worden, dieselben seinem Erben nicht hinterlassen wird.

9. PAPINIAN. lib. VII. *Resp.* — Ein Landgut, welches ein Hausvater seinen Freigelassenen für die ihnen hinterlassenen jährlichen Vermächtnisse zum Unterpfand eingesetzt hat, wird aus dem Rechtsgrund eines Fideicommisses zur Erhaltung desselben mit Recht in Anspruch genommen. Paulus bemerkt hierbei, dass dies auch bei den anderen erbschaftlichen Gegenständen zulässig sei, so dass der Vermächtnissinhaber auch in deren Besitz gesetzt werden müsse.

10. IDEM lib. VIII. *Resp.* — Mein treuer Freund Sejus soll, wenn er es übernimmt, sowie er sich meinen Geschäften unterzog, sich auch den Geschäften meiner Kinder zu unterziehen, jährlich sechs Goldstücke und die Wohnung erhalten, die er jetzt inne hat. Es ist angenommen worden, dass dem Sejus dieses jährliche Vermächtniss deshalb nicht weniger nach Verhältniss des Erbtheils der überlebenden Tochter gebühre, dass von den drei Kindern der Titia zwei Söhne unter Einsetzung anderer Erben mit Tod abgegangen, da so gut die Arbeit als das Geld eine Theilung zulässig machen. §. 1. Mein Arzt Sempronius soll das, was ich ihm bei meinen Lebzeiten gab, auch fernerhin erhalten. Hier erscheint dasjenige vermacht, was den bestimmten Character einer jährlichen Zahlung hatte, nicht die unbestimmte Willkür der Freigebigkeit. §. 2. Meine Gattin soll ausser dem, was sie bei meinen Lebzeiten als eine jährliche Rente empfing, noch hundert Goldstücke erhalten. Hier ist eine jährliche Rente und ein für allemal hundert Goldstücke als vermacht anzunehmen. §. 3. Meine Freigelassenen sollen das erhalten, was sie bei meinen Lebzeiten empfingen. Hier muss ihnen auch Woh-

nung gewährt werden, nicht aber die Kosten des Zugviehes, welche die Herrin ihrem Verwalter ihres Nutzens wegen zu geben pflegte. Eben so wenig kann daher ihr freigelassener Arzt auf die Kosten für Arzeneien Anspruch machen, welche er für die Cur der Herrin und ihrer Familie erhielt.

11. PAUL. lib. XXI. *Quaest.* — Wird Jemandem etwas jährlich vermacht, so ist anzunehmen, es seien mehrere Vermächtnisse, und das Empfangsrecht wird nach den einzelnen Vermächtnissen beurtheilt; ebenso muss dieses [Recht] bei einem Sclaven nach der Person seiner Herren beurtheilt werden.

12. IDEM lib. XIII. *Resp.* — Cajus Sejus hatte der Mävia und Seja Grundstücke in verschiedenen Ortschaften vermacht und Folgendes bestimmt: Es sollen aus den Potitianischen Grundstücken und den Lutatianischen jährlich dreissigtausend Bund Rohr und einige tausend Bund vorzügliche Weiden gegeben werden. Ich frage an, ob dieses Vermächtniss mit dem Tode der Vermächtnissinhaberin erloschen ist? Paulus antwortete: eine zu Recht bestellte Dienstbarkeit liege nicht vor, weder für die Person noch für die Sache. Der Anspruch auf das Fideicommiss stehe vielmehr nur derjenigen zu, welcher die Lutatianischen Grundstücke vermacht worden. Deshalb sei, da es nur ein jährliches Vermächtniss gewesen, das Vermächtniss mit dem Tode des Vermächtnissinhabers als erloschen anzusehen.

13. SCAEVOLA lib. IV. *Resp.* — Mävia hatte ihren mündigen Enkel von ihrem Sohne Mävius zum Erben eingesetzt, und für den Lucius Titius folgendes Vermächtniss bestimmt: Der redliche Lucius Titius, dem ich für seine Dienstfertigkeit den innigsten Dank sage, soll, so lange er lebt, jährlich zehn Goldstücke erhalten, wenn er sich den Geschäften meines Enkels unterziehen und der gesammten Verwaltung des Vermögens meines Enkels seine Versorge widmen will. Ich frage an, ob, wenn Lucius Titius die Geschäfte des Mävius eine Zeitlang geführt hat, und es nicht an ihm liegt, sie nicht auch länger zu führen, Publius Mävius aber ihm die Verwaltung nicht länger lassen will, das Fideicommiss dennoch gegeben werden müsse. Ich ertheilte zur Antwort, dass, wenn er nicht wegen Betrugs, oder aus einem anderen gerechten Grunde seiner tadelnswürdigen Geschäftsführung von den Geschäften, welche er zu verwalten nach dem Willen der Verstorbenen bereit war, entfernt worden sei, er das Vermächtniss erhalten müsse. §. 1. Jemand hatte, nachdem er seine Gattin zur Erbin eingesetzt, Folgendes verordnet: alle meine Freigelassenen sollen ein Ja-

der statt der Alimente jährlich zwölf Denare von meinem Erben erhalten, wenn sie sich nicht von meiner Gattin entfernen. Ich frage an, ob, da der Hausvater sich freiwillig nur selten aus der Stadt entfernte, sie aber beständig auf Reisen ist, die Freigelassenen mit ihr zu reisen verbunden sind? Ich ertheilte zur Antwort, dass dies so schlechthin nicht zu beantworten sei, indem viele Umstände eintreten können, welche nach der Billigkeit zu beurtheilen sind, deshalb müsse eine Differenz dieser Art durch das Gutachten eines rechtlichen Mannes entschieden werden. Ebenso wurde angefragt, ob, wenn sie ihnen bei der Abreise nichts über das Vermächtniss verabreicht und sie ihr aus diesem Grunde nicht gefolgt seien, das Vermächtniss dennoch gegeben werden müsse? Er antwortete: auch dies könne nur nach den weiteren oder kürzeren Ausflügen und nach dem Maasse des Vermächtnisses beurtheilt werden.

14. ULP. lib. II. *Fideicomm.* — Ist Jemandem eine jährliche Rente hinterlassen worden, jedoch ohne Hinzufügung einer Summe, so ist, wie Mela behauptet, solches als nicht geschrieben anzusehen. Richtiger ist jedoch die Meinung des Nerva, dass alsdann dasjenige als Vermächtniss anzunehmen sei, was der Testator gewöhnlich zu geben pflegte; wo nicht, so müsse es nach dem Stand der Person festgesetzt werden.

15. VALENS lib. VII. *Fideicommiss.* — Javolenus [7]) ertheilte demjenigen, welchem auferlegt worden war, ein Summe Geldes erst nach zehn Jahren herauszugeben, der solche jedoch vor dem Verfalltage herausgegeben hatte, zur Antwort: würde erwiesen, dass das Fideicommiss nur wegen der Person des Empfängers, weil er noch nicht im Stande gewesen, seinem Hauswesen vorzustehen, auf diesen Termin hinterlassen worden, und es gehe nun bei demjenigen verloren, welchem der Erbe es vor dem Termine herausgegeben habe, so werde er dadurch keineswegs befreit. Sei aber die Zeit zum Besten des Erben hinausgeschoben worden, um ihm die Vortheile der Zwischenzeit zu gewähren, so müsse man ihn allerdings für befreit halten, denn er habe alsdann schon mehr geleistet, als er schuldig gewesen sei.

16. PAUL. lib. III. *ad Nerat.* — Ein Sclav sollte nach zehn Jahren seine Freiheit erhalten und zugleich war ihm von dem Todestage seines Herrn an ein jährliches Vermächtniss hinterlassen worden. Nun gebührt ihm zwar das Vermächtniss nur für die Jahre, wo er frei sein wird, bis dahin aber muss der Erbe ihm Alimente gewähren.

---

7) In einigen *Codicibus* fängt dieses Fragment ohne Javolenus, blos mit *Eum* an.

17. LABEO lib. II. *Poster. a Javol. Epitom.* — Ein Vermächtniss ist folgender Gestalt hinterlassen worden: Mein Erbe soll der Attia, bis sie sich verheirathet, funfzig[tausend Sestertien] geben; es ist jedoch nicht hinzugefügt: jährlich. Labeo und Trebatius halten dafür, dass es nur ein für allemal zu zahlen sei; richtiger aber ist, dass das Vermächtniss jährlich entrichtet werden muss. §. 1. Von dem Falerner Wein, welcher bei mir zu Hause erzeugt wird, soll mein Erbe forwährend dem Attius jährlich zwei Schläuche geben. Auch für das Jahr, wo von diesem Weine nichts gewonnen worden ist, müssen diese beiden Schläuche entrichtet werden, wenn sie nur aus der Weinernte der übrigen Jahre gegeben werden können.

18. SCAEVOLA lib. XIV. *Dig.* — Es hat Jemand durch ein in seinem Testamente bestätigtes Codicill seinem Freigelassenen ein Landgut vermacht, den Verkauf desselben jedoch verboten, aber angeordnet, dass es bei den Söhnen der Freigelassenen und deren Nachkommen verbleiben solle, hiernächst aber Folgendes hinzugefügt: Aus den Einkünften dieses Gutes soll mein Erbe jährlich zehn[tausend Sestertien] bis zum fünfunddreissigsten Jahre von meinem Tode an gerechnet erhalten. Es wurde angefragt, ob, wenn der vom Titius eingesetzte Erbe innerhalb des fünfunddreissigsten Lebensjahres gestorben wäre, das Fideicommiss für die übrige Zeit aus den oben angeführten Worten dem Erben des Erben entrichtet werden müsse? Er antwortete: allerdings, wenn die Freigelassenen nicht erweisen können, dass der Testator dabei nur das fünfunddreissigste Jahr des Erben berücksichtigt habe. §. 1. Es hatte Jemand seinem Pflegesohn Stichus hundert[tausend Sestertien] und zwar monatlich zehn[tausend], jährlich aber hunderttausend vermacht, und der Sempronia, welche er zum dritten Theil zur Erbin eingesetzt hatte, dabei folgendes Fideicommiss auferlegt: Dir, Schwester Sempronia, trage ich auf, die Vermächtnisse, welche ich meinen Pflegesöhnen hinterlassen habe, aus der Erbmasse zu nehmen, und bei dir zu behalten, so lange du sie in deiner Aufsicht haben wirst. Es wurde angefragt, da Sempronia, welcher das Fideicommiss auferlegt worden, sich von der Erbschaft losgesagt hatte, bevor sie nach dem Willen des Verstorbenen das den Pflegesöhnen hinterlassene Capital in Empfang genommen, ob dem Stichus die Vermächtnissklage auch vor dem fünfundzwanzigsten Jahre zustehe? Er antwortete, dass sie ihm zustehe.

19. Idem lib. XIII. *Dig.* — Titia hatte, nachdem sie die Seja zur Erbin eingesetzt, den Niessbrauch ihres Landguts dem

Mävius vermacht und ein Fideicommiss mit folgenden Worten errichtet: du, Mävius, sollst aus den Einkünften des Speratianischen Landguts dem Arrius Pamphilus und Arrius Stichus, so lange sie leben, von meinem Todestage an, eine jährliche Rente von sechshundert [tausend Sestertien] geben. Nachdem Mävius die jährlichen Alimente gezahlt hatte, nach seinem Tode aber das Landgut an den Erben der Titia zu vollem Eigenthume zurückfiel, so wurde angefragt, ob dem Stichus und Pamphilus die Alimente aus der Fideicommissstiftung noch ferner gebührten? Ich antwortete, dass zu dieser Zahlung durch die Erben der Titia durchaus kein Grund vorhanden sei, da nur dem Niessbraucher die Alimente auferlegt worden. Eben derselbe fragte an, ob sie etwa von den Erben des Vermächtnissinhabers Mävius gezahlt werden müssten? Ich antwortete: auch nicht von den Erben des Vermächtnissinhabers, wenn nicht klar erwiesen würde, dass nach dem Willen des Testators das Vermächtniss auch nach Endigung des Niessbrauchs habe fortentrichtet werden sollen, in sofern nur das, was aus dem Niessbrauch eingenommen worden, zu deren Verabreichung hinreichend wäre. §. 1. Jemand, welcher dem Marcus, einem Gelehrten, einen gewissen Jahrgehalt gab, bestimmte in seinem Testamente: Innigstgeliebteste Frau, ich weiss, du wirst dich meiner Freunde annehmen, dass sie nicht Mangel leiden; dennoch aber soll Marcus achthundert [tausend Sestertien] erhalten. Es wurde angefragt, ob Marcus, nachdem ihm in Gemässheit des Vermächtnisses diese Summe gewährt worden, auch noch den Jahrgehalt fordern könne. Er antwortete, dass kein Grund vorhanden sei, warum es ihm nach dem, was in der Anfrage vorgetragen worden, nicht gebühren sollte. §. 2. Lucius Titius soll drei Pfund Gold erhalten, welche er bei meinen Lebzeiten erhielt. Ich frage an, ob, wenn die Testatorin dem Titius so lange sie lebte, vierzig Goldstücke, sodann als Gehalt eine bestimmte Summe und ausserdem für die Festtage eine bestimmte Quantität Silber oder dessen Werth jährlich verabreicht hatte, eben dies auf den Grund des Vermächtnisses oder Fideicommisses von ihren Erben dem Titius gewährt werden muss. Er antwortete, dass kein Grund vorliege, warum es nicht sollte gegeben werden müssen.

20. Idem lib. XVIII. *Dig.* — Eine jährliche Rente war mit diesen Worten vermacht: wenn sie mit meiner Mutter, welche ich theilweise zur Erbin eingesetzt habe, zusammen bleiben werden. Es wurde angefragt, ob nach dem Tode der Mutter die beigefügte Bedingung als wegfallend anzusehen sei und deshalb ihnen weder Unterhalt

noch Kleidung gebühre. Er antwortete, nach dem vorgetragenen Falle gebühre es ihnen allerdings. §. 1. Attia hatte ein Fideicommiss mit folgenden Worten gestiftet: meinem künftigen Erben trage ich auf, nach meinem Tode aus den Einkünften meiner Etage und meiner Waarenniederlage [8]) dem Priester, dem Tempelwächter und den Freigelassenen, welche den Dienst in jenem Tempel versehen werden, an jedem Markttage, welche ich daselbst ausgewirkt habe, zehn Denare zu geben. Ich frage an, ob das Vermächtniss nur denen gebührt, welche zu der Zeit, als es gestiftet wurde, lebten und im Amte waren, oder auch ihren Nachfolgern. Er antwortete: nach dem vorgetragenen Falle sei das Amt der Genannten gemeint, übrigens aber es dem Tempel vermacht. Desgleichen frage ich an, ob in Gemässheit des Fideicommisses die zehn[tausend] nur für ein Jahr oder immerwährend jährlich entrichtet werden müssen? Er antwortete: für immer.

21. Idem lib. XXII. *Dig.* — Seinem Freigelassenen beschied Jemand folgendes Vermächtniss: Philo soll, so lange er lebt, den funfzigsten Theil aller der Einkünfte erhalten, welche nach der Gewohnheit meines Hauses von den Pächtern oder Käufern der Früchte zu entrichten sind. Die Erben verkauften jedoch die Grundstücke, aus welchen dieser funfzigste Theil der Einkünfte hinterlassen worden war. Es wurde angefragt, ob von dem Kaufpreise der funfzigste Theil der in der Provinz üblichen Zinsen entrichtet werden müsse. Er antwortete: nur der funfzigste Theil der Einkünfte sei vermacht, wenngleich die Grundstücke verkauft worden. §. 1. Einem Freigelassenen, welcher ein Landgut mit einem jährlichen Ertrage von sechzig[tausend Sestertien] vermacht erhalten hatte, war fideicommissarisch die Verpflichtung auferlegt worden, der Pamphila jährlich zehn[tausend] zu geben. Es wurde angefragt, ob, wenn das dem Freigelassenen bestimmte Vermächtniss in Gemässheit des Falcidischen Gesetzes eine Verminderung erleidet, auch das der Pamphila beschiedene jährliche Fideicommiss gekürzt werden müsse, da es aus Einkünften ausgesetzt sei, welche zu der der Pamphila ausgesetzten Rente hinreichten, wenn auch das halbe Landgut durch das Falcidische Gesetz verloren gehen sollte. Er antwortete: nach dem vorgetragenen Falle erleide es, in sofern nicht eine andere Meinung des Testators nachgewiesen würde, keine Verminderung. §. 2. Je-

8) Wahrscheinlich stiftet hier eine *Coenacularia*, welche aus dem Vermiethen von Zimmern (*chambre garni*) ein Gewerbe machte, das Vermächtniss, *cf. l. 5. D. de his qui effuderint etc.*

mand hatte seinen Sohn zu drei Viertheilen, seine Gattin aber zu einem Viertheile zu Erben eingesetzt, seinen Sohn verpflichtete er fideicommissarisch, seiner Stiefmutter die Erbschaft herauszugeben. Diese aber ersuchte er, die Jugend seines Sohnes sich empfohlen sein zu lassen und ihm monatlich zehn Goldstücke so lange zu geben, bis er das fünfundzwanzigste Jahr erreicht haben würde; sobald er aber dies Alter erfüllt habe, sollte sie ihm die Hälfte der Erbschaft wieder zurückgeben. Der Sohn gab, nachdem er den vierten Theil von den drei Vierteln, in welche er zum Erben eingesetzt worden war, abgezogen hatte, seiner Stiefmutter die Erbschaft heraus und erreichte nachher das fünfundzwanzigste Jahr. Es wurde nunmehr angefragt, ob die Stiefmutter, da sie drei Viertel, den vierundzwanzigsten und den achtundvierzigsten Theil der ganzen Erbschaft inne habe, die Hälfte von Allem diesen ihrem Stiefsohne herausgeben müsse. Ich antwortete, dass nach dem vorgetragenen Falle sie nur soviel herauszugeben habe, als mit Einschluss dessen, was der Sohn wegen der Falcidischen Quarte abgezogen habe, die Hälfte ausmache. Eben derselbe fragte an, ob, da der Vater nur für die Jugend seines Sohnes habe sorgen wollen, die Stiefmutter nicht auch verbunden sei, ihm die in der Zwischenzeit gezogenen Nutzungen herauszugeben? Er antwortete, dass sie nach dem vorgetragenen Falle dazu allerdings verbunden sei. §. 3. Lucius Titius vermachte in seinem Testamente seiner Vaterstadt Sebaste ein Capital von hundert[tausend Sestertien], um von den Zinsen desselben ein Jahr um das andere Wettkämpfe in seinem Namen zu feiern und fügte folgende Worte hinzu: Will die Stadt Sebaste dieses Capital, unter der oben bemerkten Bedingung nicht annehmen, so sollen meine Erben weiter keine Verpflichtung gegen dieselbe haben, sondern das Geld für sich behalten. Der Präsident der Provinz wählte hierauf aus den Erbschaftsforderungen die geeigneten aus und erkannte sie der Stadt auf den Grund des Vermächtnisses zu, nach dessen Ausspruch dann auch die Stadt von den meisten ihr zugesprochenen [Schuldnern] die Capitalien einzog. Es wird angefragt, ob, wenn die Stadt den ihr im Testamente auferlegten Bedingungen nicht nachgekommen, das Vermächtniss an die Söhne als Erben zurückfalle? Er antwortete: die Stadt müsse zuvor angegangen werden, dem Willen des Testators nachzukommen; thue sie es alsdann nicht, so müsse den Erben bei denjenigen Summen, welche durch Zahlung oder Erneuerung der Schuld getilgt worden, durch eine analoge Rückforderungsklage geholfen werden; bei denjenigen Capitalien aber, welche weder der Stadt bezahlt worden, noch durch Neuerung ihre frühere Natur verloren hätten;

dürfe den Erben bei der Selbsteinziehung kein Hinderniss in den Weg gelegt werden. §. 4. Largius Eurippianus fragte über einen Fall an, in welchem ein Freilasser seinem Pflegesohn eine bestimmte Summe Geldes in seinem Testamente vermacht und darüber in demselben Folgendes angeordnet hatte: Das Capital, was ich meinem Freigelassenen und Pflegesohn Titius vermacht habe, soll bis zu seinem zurückgelegten fünfundzwanzigsten Jahre dem Publius Mävius verbleiben und dafür drei Procent Zinsen von ihm berechnet werden. Was ihm aber davon zu seinem Unterhalte auszusetzen, wollest du Publius Mävius, der du Vaterstelle bei ihm vertreten sollst, bestimmen. Es wurde angefragt, ob die Erben von dem Publius Mävius, indem sie ihm das Capital zahlen, Sicherheitsbestellung erlangen müssen? Er antwortete: da in dem Testamente einer Bürgschaft nicht gedacht worden, so genügten die Erben dem Willen des Testators durch Zahlung des Geldes vollkommen, und könnten daher weder der Pflegesohn Titius, noch dessen Erben gegen die Erben des Freilassers mit einer Klage wegen nicht geforderter Sicherheitsbestellung gehört werden; denn die obengedachten Erben seien durch die Zahlung sowohl von den Ansprüchen des Titius als seiner Erben vollkommen befreit, wenn nicht Publius Mävius schon bei Lebzeiten des Testators zahlungsunfähig geworden sei; denn alsdann muss von ihm allerdings Sicherheitsleistung gefordert werden. §. 5. Ein Vater setzte seine beiden Söhne zu gleichen Theilen zu Erben ein, einen grossjährigen und einen minderjährigen, noch unmündigen. Diesem hinterliess er zu seinem Antheile bestimmte Grundstücke und vermachte ihm ein bestimmtes Capital, wenn er das vierzehnte Jahr erreicht haben würde, überliess dies Alles jedoch fideicommissarisch seinem Bruder, welchen er mit diesen Worten verpflichtete: Du, Sejus, sollst deiner Mutter vom zwölften Jahre deines Bruders an bis zu seinem vierzehnten Jahre eine jährliche Rente von so und soviel zu seiner Ausbildung zahlen und noch überdies die öffentlichen Abgaben zum Antheile deines Bruders so lange tragen, bis du ihm sein Vermögen zurückgibst. Dafür gehören dir die Einkünfte dieser Grundstücke so lange, bis dein Bruder das vierzehnte Jahr erreicht hat. Es wurde angefragt, da der ältere Bruder mit Hinterlassung eines andern Erben gestorben, ob die ganze Bedingung wegen Beziehung der Nutzungen von den Gütern noch jährlich zu erfüllen, und Alles, was zu leisten sein würde, wenn Sejus noch lebte, auf dessen Erben übergegangen, oder ob nicht Alles

sofort auf den Unmündigen und dessen Vormünder übertragen werden müsse? Er antwortete: nach dem vorgetragenen Falle sei anzunehmen, der Vater habe wie zu einem Vormunde gesprochen, so dass also zu der Zeit, wo die Vormundschaft erlischt, auch Alles, was er über die jährliche Rente und die Beziehung der Nutzungen angeordnet, seine Endschaft erreichen solle. Da jedoch der ältere Bruder vor diesem Zeitpunkte gestorben, so sei auch sofort nach dem Tode des Bruders das ganze jenem hinterlassene Vermögen auf den Unmündigen und dessen Vermünder übergegangen.

22. ALFEN. VARUS lib. II. *Dig. a Paulo Epitom.* — Mein Erbe soll meiner Tochter, so oft sie Witwe sein wird, jährlich hundert[tausend Sestertien] geben. Es wurde angefragt, ob die Tochter nicht weniger als hundert[tausend] erhalten müsse, wenn sie kein ganzes Jahr Witwe gewesen. Er antwortete: seiner Ansicht nach müsse sie solche ganz erhalten, wenn sie auch noch kein Jahr lang Witwe gewesen wäre.

23. MARCIAN. lib. VI. *Instit.* — Als Jemand bestimmt hatte, dass an seinem Geburtstage die Decurionen etwas erhalten sollten, um es unter sich zu theilen [9]), so entschieden die Kaiser Severus und Antoninus, es sei nicht wahrscheinlich, dass der Testator nur ein Jahr im Sinne gehabt habe; sondern er habe ein immerwährendes Vermächtniss gestiftet.

24. IDEM lib. VIII. *Instit.* — Als der Stadt Sardes von Jemandem ein bestimmtes Capital, etwa hundert Goldstücke, für den vierjährigen Zeitraum des Chrysanthinischen [10]) Wettkampfes hinterlassen worden war, so entschieden die Kaiser Severus und Antoninus: es sei anzunehmen, der Testator habe eine immerwährende Zahlung für jeden vierjährigen Zeitraum hinterlassen, nicht blos für den ersten.

25. VALENS lib. II. *Fideicommiss.* — Einem Haussohne, so lange er noch in väterlicher Gewalt ist, können zehn[tausend Sestertien] jährlich vermacht werden.

Zweiter Titel.

De usu et usufructu et reditu et habitatione et operis per legatum vel fideicommissum datis.

(Vom Gebrauche, dem Niessbrauche, Renten, Wohnung und Diensten, welche durch Vermächtnisse oder Fideicommisse ausgesetzt worden sind.)

1. PAUL. lib. III. *ad Sabin.* — Weder der Gebrauch, noch der Niessbrauch eines Fussteigs, einer Uebertrift, eines

---

9) *Divisio*, s. Brisson. A. d. R.
10) S. Cujac. *Observ.* XXIII. 7. A. d. R.

Fahrwegs und einer Wasserleitung kann vermacht werden, weil eine Dienstbarkeit an einer Dienstbarkeit nicht Statt finden kann. Auch der Senatsbeschluss, wodurch bestimmt wird, dass der Niessbrauch von Allem, was sich im Vermögen befindet, vermacht werden kann, bewirkt hier keine Rechtsgültigkeit, weil ein solches [Verhältniss [11]] weder im Nachlasse, noch ausserhalb desselben sich vorfindet [12]). Allein dem Vermächtnissinhaber wird eine Klage des Unbestimmten gegen den Erben zustehen, ihm, so lange er lebt, das Recht zu verschaffen, dort zu gehen, Vieh zu treiben oder zu fahren, oder ihm eine dergleichen Dienstbarkeit unter der Verpflichtung auszuwirken, dass sie nach dem Tode des Vermächtnissinhabers, oder wenn derselbe die grosse Veränderung seiner Standesrechte erleidet, weiter fortfallen solle.

2. PAPINIAN. lib. XVII. *Quaest.* — Sind Dienste eines Sclaven vermacht worden, so werden sie weder durch Veränderung des Standesrechts, noch durch Nichtgebrauch verloren. Und weil der Vermächtnissinhaber aus den Diensten Gewinn ziehen kann, so wird er selbst dessen Dienste vermiethen können. Sollte der Erbe ihn verhindern, solchen zu ziehen, so wird er [dem Vermächtnissinhaber] dafür gehalten sein. Eben so verhält es sich, wenn der Sclave sich selbst vermiethet hätte. Und weil der Vermächtnissinhaber nicht Nutzniesser ist, so trägt er das Vermächtniss der Dienste auch auf seine Erben über: wird aber der Sclav [von einem Andern] ersessen, so erlischt das Vermächtniss.

3. PAUL. lib. III. *ad Sabin.* — Auch die Dienste eines freien Menschen können vermacht werden, eben so, wie sie gemiethet und zum Gegenstande einer Stipulation gemacht werden können.

4. ULP. lib. XVIII. *ad Sabin.* — Ist nun die Eigenheit allein vermacht worden, so gelangt auch nur diese an den Vermächtnissinhaber, wenn auch der Niessbraucher selbst zum Erben eingesetzt worden ist.

5. PAUL. lib. III. *ad Sabin.* — Es ist ungültig, wenn ich auf den Fall meines Todes mir einen Niessbrauch stipulire: eben dasselbe findet bei einem Vermächtnisse Statt, weil ein auch schon bestellter Niessbrauch mit dem Tode aufzuhören pflegt.

6. POMPON. lib. XV. *ad Sabin.* — Wenn mir der

11) *I. e. Servitus.* Glossa. A. d. R.

12) Die Erläuterung dieser Stelle s. bei Guil. Fornerius *Select.* lib. III. cap. 14. (T. O. II. 100.) und Noodt *Probabil* II. 8. und *de Usufr.* 1. 22. Noodt nimmt an, dass bis zu den abstehenden Worten des Sabinus Ansicht gehe, und von da an die Note des Paulus anfange. A. d. R.

Niessbrauch auf zwei Jahre hinter einander, von dem Tode des Testators an, vermacht worden ist, und der Erbe es verhindert, dass ich solchen erhalte, so ist er nichts desto weniger auch nach Ablauf dieser zwei Jahre mir gehalten; sowie er gehalten sein würde, wenn die vermachte Sache, welche er zu gewähren hat, aufgehört hätte zu existiren und er mit deren Gewährung säumig gewesen wäre; nur kann der Niessbrauch, welcher vermacht worden ist, nicht mehr gefordert werden, weil es ein Anderer als der vermachte sein würde; sondern es muss nur eine zweijährige Würderung desselben geschehen.

7. ULP. lib. XXVI. *ad Edict.* — Wenn eher muss der Verfalltag für die in einem Testamente vermachten Dienste als eingetreten gelten? von dem Tage an, wo sie der Vermächtnissinhaber fordert, oder wo die Erbschaft angetreten worden ist; und wem gehen die Tage verloren, an welchen der Sclave krank war? Ich glaube, dass sie erst mit dem Tage gefällig werden, wo sie gefordert werden. Wenn daher nach der Zeit, wo sie gefordert worden, der Sclave anfängt krank zu werden, so gehen sie dem Vermächtnissinhaber verloren.

8. GAJ. lib. III. *de Legat. ad Edict. Praetor.* — Wenn der Niessbrauch Municipalbürgern vermacht worden ist, so fragt sich, wie lange sie in diesem Niessbrauche zu schützen sind? denn wollte man sie darin für beständig schützen, so würde die blosse Eigenheit, welcher fortwährend der Niessbrauch abginge, gar keinen Nutzen gewähren. Es ist bekannt, dass man daher dabei um hundert Jahre berücksichtigt, welches die längste Lebenszeit wäre.

9. ULP. lib. VIII. *Disput.* — Ist demjenigen, welchem der Niessbrauch vermacht worden ist, zugleich ein Fideicommiss auferlegt worden, so muss, wenn gleich der Niessbrauch nicht an den Vermächtnissinhaber gelangte, der Erbe, dem er alsdann verbleibt, das Fideicommiss dennoch gewähren. Eben so wird auch bei dem Testamente eines Soldaten zu entscheiden sein, wenn der Vermächtnissinhaber, dem das Fideicommiss auferlegt worden ist, entweder das Vermächtniss ausgeschlagen hätte, oder vor dem Testamente verstorben wäre.

10. JULIAN. lib. LXXVIII. *Dig.* — Wenn dem Titius ein Landgut und zugleich der Niessbrauch dieses Landgutes vermacht worden ist, hängt es von seiner Willkühr ab, ob er das Landgut oder dessen Niessbrauch fordern will. Hätte er das Landgut gewählt, so würde er nothwendiger Weise doch die volle Eigenheit haben, wenn er gleich den Niessbrauch ausgeschlagen hätte. Zöge er aber den Niessbrauch vor und schlüge

die Eigenheit des Landgutes aus, so wird ihm auch allein nur der Niessbrauch zustehen.

11. IDEM lib. I. *ex Minicio.* — Es ist bekannt, dass eine auf einzelne Jahre vermachte Wohnung vom Anfang des Jahres an gebührt.

12. ALFEN. VARUS lib. II. *Dig. a Paul. Epitom.* — Der Erbe hat auf dem Landgute, dessen Niessbrauch Jemandem vermacht worden ist, ein Landhaus erbaut. Wider den Willen des Niessbrauchers darf er es nicht niederreissen: eben so wenig, wenn er einen Baum gepflanzt hätte, und denselben auf diesem Landgute wieder ausrotten wollte. Hat er es aber niedergerissen, bevor der Niessbraucher es verhindert, so kann er es ungestraft thun.

13. PAUL. lib. XIII. *ad Plaut.* — Ist der Niessbrauch ein Jahr um das andere vermacht worden, so ist es nicht ein, sondern es sind mehrere Vermächtnisse. Anders verhält es sich mit einer Wasserleitungs- und Fahrwegs-Dienstbarkeit. Denn eine Fahrwegs-Dienstbarkeit bleibt immer nur eine, weil sie ihrer Natur nach in Zwischenräumen ausgeübt wird.

14. CELSUS lib. XVIII. *Dig.* — Ein Erbe, welchem auferlegt worden war, Zweien getrennt den Niessbrauch zu überlassen, hatte ihnen denselben gemeinschaftlich verstattet. Es entstand die Frage, ob er nach dem Testamente verbunden sei, [ihn] einem Jeden [ganz zu gewähren]? ich entschied, dass er dazu allerdings verbunden sei, wenn der Testator gewollt habe, dass Jeder derselben ihn ganz haben solle; denn ihm ist die Verpflichtung auferlegt, das ganze Vermächtniss jedem Einzelnen zu gewähren. Zu dem Antheile aber, wo der Erbe dem Einen den Niessbrauch überlässt, überlässt er ihn nicht dem Anderen. Er muss daher einem Jeden, was daran fehlt, nach einer Werthsabschätzung ergänzen.

15. MARCEL. lib. XIII. *Dig.* — Mein Erbe soll den Titius, so lange er lebt, in jenem Hause wohnen lassen: dies kann man nur für ein Vermächtniss halten. §. 1. Ein Besitzer von zwei Landgütern vermachte Jemandem das eine, einem Andern aber den Niessbrauch des andern; ich frage an, ob, wenn der Niessbraucher auf keine andere Weise einen Fahrweg zu seinem Landgute hat, als durch das vermachte Landgut, ihm eine Dienstbarkeit zugestanden werden müsse? Er antwortete: sowie, wenn das Landgut, durch welches dem Niessbraucher der Fahrweg gewährt werden kann, sich noch in der Erbmasse befände, er diesen in Gemässheit der Willensordnung des Erblassers von dem Erben würde fordern können, so darf auch in diesem Falle das Landgut zu fordern dem Vermächtnissinhaber nicht eher nachgelassen werden, als bis er zuvor dem Niessbraucher

das Recht des Durchgangs gewährt hat, so dass mithin dasselbe Verhältniss bei den Feldern beibehalten wird, was bei Lebzeiten des Testators Statt fand, sowohl so lange der Niessbrauch dauert, als auch wenn er wieder mit seiner Eigenheit sich vereinigt hat.

16. MODESTIN. lib. IX. *Resp.* — Einer Stadt war ein Vermächtniss hinterlassen worden, damit aus den Einkünften desselben jährlich in derselben zur Erhaltung des Andenkens des Verstorbenen ein Schauspiel gehalten würde, was daselbst nicht gefeiert werden darf. Ich frage an, was du über dieses Vermächtniss urtheilst. Modestinus antwortete: da der Testator ein Schauspiel angeordnet hat, obgleich ein solches, was in dieser Stadt nicht gefeiert werden darf, so würde es unbillig sein, wenn die Erben das, was der Testator zu einem Schauspiele bestimmt hat, gewinnen sollten. Es muss daher mit Zuziehung der Erben und des städtischen Vorstandes eine solche Aenderung des Vermächtnisses festgesetzt werden, dass dadurch das Andenken des Testators auf eine andere und erlaubte Weise gefeiert wird.

17. SCAEV. lib. III. *Resp.* — Es vermachte Jemand einer Stadt gewisse Grundstücke, um aus den Einkünften derselben jährlich Spiele anzustellen, und fügte hinzu: ich bitte und wünsche aber, Decurionen, dass ihr diese Vermächtnisse weder auf andere Art, noch zu anderem Gebrauche verwenden wollet. Die Stadt stellte nun vier Jahre hindurch diese Spiele nicht an; ich frage, ob die Stadt die Einkünfte, welche sie vier Jahre hindurch gezogen, den Erben zurückerstatten muss, oder sie auf ein in diesem Testamente ihr hinterlassenes Vermächtniss anderer Art in Abrechnung bringen kann. — Er antwortete: es müsse die Stadt, wenn sie wider Willen der Erben den Besitz derselben schon ergriffen, sowohl die gezogenen Nutzungen herausgeben, als sie das nicht nach dem Willen des Testators Verwendete gegen andere [Vermächtnisse], welche sie noch zu fordern hat, in Abrechnung stellen könne.

18. MODESTIN. lib. IX. *Resp.* — Jemand, welcher mehrere Freigelassene hatte, sagte in seinem Testamente, dass er denen eine Wohnung hinterlasse, die er in seinen Codicillen bezeichnet habe. Da er aber nachher keine bezeichnet hatte, so frage ich an, ob sie Allen eingeräumt werden muss? — Er antwortete: wenn der Freilasser, welcher sich vorbehalten hatte, die Person des Freigelassenen noch zu bezeichnen, nachher keine bezeichnet hat, so kann man das Wohnungsrecht nicht als in Kraft getreten ansehen, da Niemand vorhanden ist, welcher als derjenige, dem es gegeben worden, erachtet werden könnte.

19. Idem lib. sing. *de Heuremat.* — Wenn ein Testator dem Einen das Landgut, dem Andern den Niessbrauch desselben Landgutes vermacht hätte; so ist er, wenn er dies in der Absicht gethan hat, dass der Eine nur die blosse Eigenheit erhalten soll, in einen Irrthum verfallen. Denn, nachdem er den Niessbrauch davon getrennt, musste er die Eigenheit mit den Worten vermachen: dem Titius vermache ich das Landgut mit Ausschluss des Niessbrauchs, oder: mein Erbe soll dem Sejus den Niessbrauch dieses Landgutes überlassen. Hat er es so nicht gemacht, so bleibt Beiden der Niessbrauch gemeinschaftlich, weil bisweilen die Schrift mehr gilt, als die Absicht.

20. POMPON. lib. VIII. *ad Quint. Muc.* — Habe ich angeordnet, ein Sclave solle unter einer Bedingung frei sein, und dir den Niessbrauch desselben vermacht, so besteht [einstweilen] das Vermächtniss.

21. PAUL. lib. VII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Dem Titius ist der Niessbrauch des Stichus, oder wenn das Schiff aus Asien ankommt, zehn [tausend Sestertien] vermacht worden. Er kann den Niessbrauch nicht eher verlangen, als bis die Bedingung für die zehn [tausend] entweder eingetreten oder ausgeblieben ist, damit dem Erben nicht die Freiheit genommen wird, zu geben, was ihm beliebt.

22. ULP. lib. XV. *ad leg. Jul. et Pap.* — Der Ertrag meines Vermögens soll alljährlich meiner Frau gegeben werden. Aristo ertheilte zum Gutachten: dass dies Vermächtniss nicht auf die Erben der Frau übergehe, weil es entweder dem Niessbrauche ähnlich sei, oder einem jährlich ausgesetzten Vermächtnisse.

23. JUN. MAURIC. lib. II. *ad leg. Jul. et Pap.* — Dem Testator ist erlaubt, das Vermächtniss des Niessbrauchs so zu wiederholen, dass es auch nach einer Veränderung des Standesrechts noch gebührt. Kaiser Antoninus hat jedoch neulich auf eine Anfrage verfügt, dass diese Constitution nur dann Anerkennung finde, wenn eine Sache auf einzelne Jahre wiederholt vermacht wird [13]).

24. PAPIN. lib. VII. *Resp.* — Einer Gattin, welcher der Niessbrauch vom ganzen Vermögen vermacht ist, muss auch, nachdem sie dem Senatsbeschlusse gemäss Sicherheit bestellt hat, der Zinsgenuss der von dem Testator ausgeliehenen Capitalien gewährt werden. Daher ist es nothwendig, die vor der Sicherheitsbestellung aufgelaufenen Zinsen der in der Erbschaft hinterlassenen Forderungen, wie Capitalien mit zum Gegenstande der Sicherheitsbestellung zu machen. Nicht das-

---

13) S. Glück. IX. 306. n. 81. A. d. R.

selbe ist bei den von dem Erben ausgeliehenen Capitalien zu beobachten, denn alsdann werden blos die Capitalien dem Vermächtnissinhaber gegeben: oder, wird auch angenommen, dass wegen des Vorzugs des Erben die Zinsen zurückgegeben werden müssen, so braucht doch dafür keine Sicherheit bestellt zu werden. §. 1. Mein Sclav Scorpus soll bei meiner Concubine Sempronia dienen. Hier ist nicht die Eigenheit des Sclaven, sondern nur der Niessbrauch desselben als vermacht anzusehen.

25. Idem lib. VIII. *Resp.* — Wer seiner Gattin die Nutzungen von Grundstücken vermacht und dabei bestimmt, dass nach dem Tode die Grundstücke und deren Revenüen an seine Erben zurückfallen sollen, ist in einen Rechtsirrthum verfallen. Er hat kein Fideicommiss errichtet, weder in Ansehung der Eigenheit, noch der Nutzungen, welche an die Erben zurückfallen sollen. Denn man kann nur die zukünftigen Früchte, nicht die der vergangenen Zeit als hiermit bezeichnet ansehen[14].

26. PAUL. lib. X. *Quaest.* — Sempronius Attalus verordnete, dass sein Erbe nach zehn Jahren dem Cajus ein in Italien gelegenes Landgut mit Ausschluss des Niessbrauchs übergeben sollte. Ich frage an, ob, nachdem der Erbe in der Mitte dieses zehnjährigen Zeitraums gestorben, nach Ablauf dieser zehn Jahre das Landgut mit dem vollen Eigenthume dem Vermächtnissinhaber gehöre? Denn es veranlasst mich [zu dieser Meinung besonders der Umstand,], dass das Vermächtniss oder Fideicommiss doch eigentlich schon angefallen und hiernach auch auf den Erben des Vermächtnissinhabers würde übergehen können, und deshalb der Niessbrauch durch den Tod des Erben wie von einem schon schuldigen Vermächtniss erloschen ist, und nicht auf den Erben des Erben übergehen kann. Ich antwortete, zwar fällt ein Fideicommiss oder Vermächtniss sofort an, wo der Erbe ersucht oder verpflichtet wird, es nach einer bestimmten Zeit herauszugeben, der Niessbrauch [als solcher] aber gehört, [wenn wir das strenge Recht in Betracht ziehen[15])], nicht eher dem Erben, als bis er das Eigenthum nach Abzug des Niessbrauchs herausgegeben hat. Daher kann durch Veränderung des Standesrechts oder durch den Tod das nicht erlöschen, was er noch

---

14) Denn die Eigenheit gehört den Erben schon von selbst; und von den der Vergangenheit angehörigen Früchten ist keine Rede. S. Suerin *repet. prael. jur.* cap. 23. (T. O. IV. p. 39.) A. d. R.

15) Dieser und der unten folgende Zusatz sind hier zum Verständniss, nach Noodt *de Usufr.* lib. II. c. 12., dringend nothwendig. A. d. R.

nicht gehabt hat. Eben dies ist der Fall, wenn die Eigenheit mit Ausschluss des Niessbrauchs unter einer Bedingung vermacht worden ist, und der Erbe stirbt, während die Bedingung noch schwebt. Denn alsdann fängt der Niessbrauch, welcher in seiner Person sich endigen würde, erst bei dem Erben des Erben an. Allein [die Billigkeit erfordert es] in diesen Fällen auf die Meinung des Testators zu sehen, welcher überall nur den Ausschluss des Niessbrauchs im Sinne gehabt hat, welcher mit der Person des Erben verbunden war. Nach Erlöschung desselben sollte das volle Eigenthum dem Vermächtnissinhaber gehören, es kann daher nicht mehr auf seinen Nachfolger, der noch gar nicht angefangen hat, den Niessbrauch zu haben, übertragen werden, als geschehen würde, wenn [der Erbe] desselben damit schon den Anfang gemacht hätte. §. 1. Wenn Zweien ein Landgut vermacht worden ist, einem Andern aber der Niessbrauch, so wird der Niessbrauch nicht in drei Theile, sondern in Hälften getheilt, und eben dies findet umgekehrt Statt, wenn Zwei die Niessbraucher sind und einem Dritten die Eigenheit vermacht worden ist. Und nur unter diesen findet das Anwachsungsrecht Statt.

27. SCAEVOLA lib. I. *Resp.* — Ein Ehemann hatte seiner Gattin fideicommissarisch den Niessbrauch, sodann noch andere Gegenstände und die Mitgift zum Voraus vermacht. Die Erben überliessen ihr auch den Niessbrauch; nach zwei Jahren wurde jedoch erkannt, dass die Ehe unerlaubt gewesen sei. Es wurde angefragt, ob das, was sie aus der verflossenen Zeit besass, von ihr wieder zurückgefordert werden könne? Er antwortete, das, was sie auf den Grund des Niessbrauchs gezogen habe, könne zurückgefordert werden.

28. PAUL. lib. XIII. *Resp.* — Ich frage an, was Rechtens sei, wenn Jemandem der Niessbrauch eines Landgutes vermacht worden ist, dem Auflagen auferlegt worden sind, welche nur eine Zeitlang dauern? Paulus antwortete, es finde Rücksichts der Auflagen, welche nachher auferlegt worden sind, dasselbe Statt, was über Bezahlung der ordentlichen Abgaben von ihm zur Antwort ertheilt worden sei, und deshalb treffe diese Last den Niessbraucher.

29. GAJ. lib. I. *Fideicommiss.* — Wenn Jemandem auferlegt worden ist, den ihm vermachten Niessbrauch einem Andern herauszugeben, und er diesen des Fruchtgenusses halber in das Grundstück eingeführt hat, so muss dennoch, obgleich nach dem bürgerlichen Rechte durch Tod oder Veränderung des Standesrechts, welche sich in der Person des Vermächtnissinhabers ereignen, der Niessbrauch, welchen er dem Rechte selbst zufolge erworben hat, aufhört, doch der Prätor vermöge seiner Gerichtsbarkeit darauf halten, dass eben das beobachtet

werde, was Statt finden würde, wenn derjenige, welcher den Niessbrauch auf den Grund des Fideicommisses erhielt, ihn auf den Grund eines Vermächtnisses erhalten hätte [16]).

30. JAVOLEN. lib. II. *ex Post. Labeon.* — Einer Frau war der Niessbrauch vermacht worden, bis sie wegen ihrer gesammten Mitgift befriedigt sein würde; hat nun ein Erbe ihr zu seinem Antheile Bürgschaft bestellt, so hört nach der Meinung des Labeo, wenn auch die übrigen keine Bürgschaft stellen sollten, doch der Niessbrauch der Frau für diesen Antheil auf. Eben dieses finde auch Statt, wenn die Frau ihre Befriedigung selbst verzögere. §. 1. Ein Eigenthümer hatte seinem Pächter den Niessbrauch des von diesem erpachteten Landgutes vermacht. Der Pächter kann gegen den Erben darauf klagen, dass den Richter diesen zwinge, ihn von dem Pachtverhältnisse zu befreien.

31. LABEO lib. II. *Poster. a Javol. Epit.* — Jemand, der mit dir ein Landgut gemeinschaftlich besass, hatte den Niessbrauch dieses Landgutes seiner Ehefrau vermacht. Nach dem Tode desselben erbat sich der Erbe einen Schiedsrichter, um mit dir das gemeinschaftliche Eigenthum zu theilen. Wie Bläsus sagt, hat Trebatius hier das Gutachten ertheilt, wenn der Schiedsrichter das Landgut nach gewissen Stücken getheilt habe, so gebühre der Frau der Niessbrauch von demjenigen Stücke, welches dir zugetheilt worden, auf keine Weise, sondern sie könne nur den Niessbrauch des dem Erben zugetheilten Antheils ganz erhalten. Ich halte dies jedoch für falsch. Denn da der Frau vor dem Theilungsspruche der Niessbrauch zur Hälfte des ganzen Landgutes ungetheilt zustand, so konnte der Schiedsrichter durch einen Ausspruch zwischen zwei Parteien die Rechte eines Dritten nicht verändern. Und dies wurde auch angenommen.

32. SCAEVOLA lib. XV. *Dig.* — Nachdem Jemand eine allgemeine Einleitung vorausgeschickt hatte, machte er derselben in seinem Testamente folgenden Zusatz: Dem Felix, welcher frei sein soll, vermache ich den Niessbrauch des Vestigianischen Landgutes: wie ich glaube, wirst du [Felix] die Eigenheit desselben erlangen können, wenn du mit meinem Erben nicht in Streit geräthst, sondern mit ihm dich zu vertragen suchest: du, mein Erbe aber,

---

16) Die Glosse formirt folgenden das Verständniss erleichternden Fall: dem A. wird der Niessbrauch vermacht, um ihn an B. herauszugeben; der Erbe C. übergibt ihn an A, und dieser an B; A stirbt, dessenungeachtet behält B. den Niessbrauch, der durch des A Tod nicht an C fällt. A. d. R.

wende alles an, dass ihr Freunde bleibt, denn dies wird euch sehr vortheilhaft sein. Es wurde angefragt, ob Felix die Eigenheit des Landgutes bei Lebzeiten des Erben fordern könne? Er antwortete, dass kein Grund vorliege, die Eigenheit des Landgutes, als dem Felix vermacht, anzusehen. §. 1. Eine Frau hatte ihre mit dem Sejus erzeugten Söhne und eine mit einem andern Manne erzeugte Tochter zu Erben in gleiche Theile eingesetzt, ihrer Mutter aber folgendes Vermächtniss beschieden: Meine Mutter Allia Dorcas soll, so lange sie lebt, den Niessbrauch meines Nachlasses haben, und zwar so, dass er nach ihrem Tode an meine Kinder oder dasjenige, was von ihnen noch leben wird, gelangt. Nach Antritt der Erbschaft waren die Söhne mit Tode abgegangen. Als auch die Mutter gestorben war, und die Tochter der Testatorin die alleinige Ueberlebende blieb, wurde angefragt, ob der Niessbrauch der Tochter allein, oder nur nach ihrem Erbantheile zukomme? Er antwortete, dass er an diejenigen zurückfalle, denen die Eigenheit zustehe. Claudius [Scävola] glaubte nicht, dass der Niessbrauch ihnen nach dem Tode der Grossmutter, nach Art der Erbportionen, beschieden worden, und zwar um so mehr, weil sie zu gleichen Antheilen zu Erben eingesetzt worden waren [17]. §. 2. Es hatte Jemand seiner Gattin den Niessbrauch seiner Häuser mit Allem, was darin befindlich, mit Ausnahme des Silberzeugs, vermacht, desgleichen den Niessbrauch der Landgüter und der Salinen. Es wurde angefragt, ob ihr auch der Niessbrauch aller zum Handel angeschafften Wolle von allen Farben und des Purpurs, welcher sich in diesen Häusern befand, gebühre? Er antwortete, mit Ausschluss des Silberzeugs und der zum Handel bestimmten Gegenstände gebühre der Vermächtnissinhaberin von Allem der Niessbrauch. §. 3. Eben derselbe fragte an, da in den Salinen, deren Niessbrauch vermacht worden, eine grosse Menge Salz gefunden wurde, ob der Wittwe auf den Grund des Vermächtnisses auch der Niessbrauch desselben gebühre? Er antwortete, dass die Absicht des Testators nicht dahin gegangen sei, die zum Verkauf bestimmten Vorräthe zu vermachen. §. 4. Eben derselbe fragte an, da in demselben Testamente so verordnet war: Dich, meine

---

17) So nach den Erläuterungen der von Glück IX. p. 386. n. 57. aufgeführten Schriftsteller; *in extenso*, sagt Glück, will diese Stelle sagen: Scävola glaubt nicht, dass hier der Niessbrauch gleichsam als ein Fideicommiss blos den Kindern, die nach dem Tode der Grossmutter noch leben, hinterlassen sei, so dass gleichsam ein jedes dieser einen neuen Erbtheil daran erhalte. A. d. R.

Gattin, bitte ich, dass du funfzehn Jahre hindurch dich mit einer jährlichen Rente von vierhundert-[tausend Sestertien,] aus dem dir beschiedenen Niessbrauche begnügest, was er mehr abwirft, soll dem Antheile meines oder meiner Erben zugerechnet werden, ob hierdurch von dem ersten Satze des Testamentes wieder abgewichen sei und die Ehegattin daher nicht mehr aus dem Niessbrauche als jene Vierhundert-[tausend] jährlich zu erhalten habe? Er antwortete, die vorgetragenen Worte ergäben das, worüber angefragt worden, deutlich genug. §. 5. Lucius Titius hatte dem Publius Mävius in seinem Testamente das Tusculanische Landgut hinterlassen und denselben fideicommissarisch verpflichtet, die Hälfte des Niessbrauchs von diesem Landgute der Titia zu überlassen; Publius Mävius baute ein vor Alter baufälliges Landhaus, welches zur Bereitung und Aufbewahrung der Früchte nothwendig war. Ich frage an, ob Titia einen Theil des Aufwandes nach Verhältniss ihres Antheils am Niessbrauche übernehmen muss? Er gab zur Antwort, hat er, bevor er den Niessbrauch einräumte, nothwendiger Weise gebaut, so kann man ihn nicht anders zur Herausgabe desselben anhalten, als dass auf diesen Aufwand Rücksicht genommen werde. §. 6. Es setzte Jemand seine zwei Töchter und einen wahnsinnigen Sohn zu Erben ein. Den Niessbrauch des dem wahnsinnigen Sohne zugetheilten Antheils vermachte er mit diesen Worten einer der Töchter: es soll Publia Clementiana den Niessbrauch von dem vierten Theile der Erbschaft, in welchem ich meinen Sohn Julius Justus eingesetzt habe, zum Voraus erhalten; und von dir bitte ich, Publia Clementiana, dass du deinen Bruder Julius Justus ernährst, beschützest, und die Ausgaben für ihn bestreitest; dafür habe ich dir den Niessbrauch seines Antheils hinterlassen, bis er seinen Verstand wieder erhält und genesen ist. Es wurde angefragt, da der Sohn in diesem Wahnsinn bis zu seinem Tode verblieben war, ob der Niessbrauch nun fortfalle? Er antwortete, nach den vorgetragenen Worten bleibe das Vermächtniss auch ferner bestehen, wenn nicht eine andere Meinung des Testators ganz klar nachgewiesen würde. §. 7. Ihrem eingesetzten Erben legte [eine Frau] das Fideicommiss auf, ihrem Sohne eine jährliche Rente von zehn[tausend Sestertien] zu geben oder ihm soviel Grundstücke zu kaufen und zu überweisen, dass der Niessbrauch daran dieser Rente gleich komme. Der Sohn verpachtete die ihm von dem Erben nach der Anordnung seiner Mutter übergebenen Grundstücke. Es wurde angefragt, ob die Pachtreste dem Erben des niess-

brauchenden Sohnes oder dem Erben der Testatorin Seja gebührten. Er antwortete, es liege kein Grund vor, warum sie dem Erben der Seja gehören sollten. §. 8. Jemand hatte einem seiner Erben den Niessbrauch von dem dritten Theile seines Vermögens vermacht. Es wurde angefragt, ob demselben auch der dritte Theil des Geldes überlassen werden müsse, was aus den getheilten Sachen nach der Taxe herausgekommen sei? Er antwortete, dem [andern] Erben stehe die Wahl zu, ob er den Niessbrauch der Sachen selbst oder des Taxwerthes gewähren wolle. §. 9. Eben so wurde angefragt, ob Abgaben, ausser denen nämlich, welche für die Grundstücke und Semoventien [18]) zu entrichten und anzurechnen sind, aus der Erbmasse zu entnehmen seien, so dass nur [das Drittheil] von dem übrigen Gelde, wenn der Erbe dies wählen sollte, zur Berechnung gebracht werden müsste. Er antwortete, nur der dritte Theil des übrigen Geldes sei zu gewähren.

33. Idem lib. XVII. *Dig.* — Sempronius soll das erhalten, was er schon bei meinen Lebzeiten erhielt. Er wohnte auch in dem Hause des Testators, welches einem der Erben zum Voraus vermacht worden war. Es wurde angefragt, ob auch die Wohnung gewährt werden müsse? Er antwortete, es liege kein Grund vor, warum sie nicht sollte gewährt werden müssen. §. 1. Aus folgenden Worten eines Testamentes: Meine Freigelassenen, denen ich namentlich nichts hinterlassen habe, sollen dasjenige erhalten, was sie bei meinen Lebzeiten erhielten; wurde angefragt, ob anzunehmen sei, dass den Freigelassenen, welche bei dem Freilasser bis an seinem Tod wohnten, auch die Wohnung hinterlassen worden? Die Anfrage wurde von ihm bejaht. §. 2. In ihrem Codicille verordnete eine Frau: Meine alten und schwachen Freigelassenen Negidius, Titius und Dio sollen ihr Alter da, wo sie sich jetzt befinden, beschliessen; ich frage an, ob in Gemässheit dieses Satzes die oben bemerkten Freigelassenen den Niessbrauch derjenigen Plätze, wo sie sich aufhalten, auf den Grund dieses Fideicommisses erhalten müssen, da sie alles Uebrige, was ihnen besonders beschieden war, ohne Widerspruch erhalten haben? Er antwortete, aus den vorgetragenen Worten folge der Anspruch, dass die Erbin ihnen den Aufenthalt in demselben Maasse verstatte, als die Erblasserin selbst ihnen solchen verstattet habe.

34. Idem lib. XVIII. *Dig.* — In seinem Codicille hatte Jemand ein Fideicommiss mit folgenden Worten errichtet:

---

18) Lässt sich nicht füglich übersetzen; es sind Sclaven und Vieh gemeint. A. d. R.

meine Freigelassenen männlichen und weiblichen Geschlechts, und diejenigen, welche ich in meinem Codicill freigelassen habe, sollen das Landgut erhalten, wo ich angeordnet habe, mich zu begraben, so dass der Antheil des zuerst Versterbenden den Ueberlebenden zuwachsen, und dem Längstlebenden allein gehören soll. Nach dem Tode des Längstlebenden soll es der Stadt Arles gehören. Meine Freigelassenen beider Geschlechter sollen ferner, so lange sie leben, Wohnung in meinem Hause behalten. Pactia und Trophima sollen alle Zimmer, welche sie bisher in Gebrauch hatten, auch ferner bewohnen; nach ihrem Tode soll das Haus ebenfalls der Stadt gehören. Es wurde angefragt, ob das Fideicommiss für die Stadt dem Erben oder den Freigelassenen aufgetragen worden sei? Er antwortete, nach dem vorgetragenen Falle könne man diese Worte nur so verstehen, dass der Vermächtnissinhaber, welcher zuletzt starb, als derjenige anzusehen sei, dem das Fideicommiss aufgetragen worden. Eben derselbe fragte an, nachdem einige Freigelassene, denen eine Wohnung hinterlassen worden war, mit Tode abgegangen, ob die Häuserantheile, welche sie bewohnt hatten, schon der Stadt gehörten. Er antwortete, dass die Stadt, so lange noch Einer derselben am Leben sei, auf das Fideicommiss keine Ansprüche habe. §. 1. Jemand, welcher die Mävia zum zehnten Theile, und die Sempronia zum zehnten Theile, in den Ueberrest aber seinen Pflegesohn zum Erben eingesetzt hatte, bestellte dem Pflegesohne einen Curator, weil er dies mit Recht thun zu können glaubte. Dem Curator legte er das Fideicommiss auf, den Verkauf des Landgutes nicht zu verstatten, sondern [der Pflegesohn] solle daraus mit der Sempronia und Mävia, seinen Ammen, die Nutzungen beziehen, am Schlusse des Testamentes fügte er hinzu: meinen gesammten letzten Willen fideicommittire ich meinen Erben. Es wurde angefragt, ob die Ammen auf den Grund des Fideicommisses die Drittheile des Niessbrauchs verlangen können, obgleich der Curator einem Pflegesohne zugeordnet worden, dem er mit Bestande Rechtens nicht zugeordnet werden konnte? Er antwortete, nach dem vorgetragenen Falle habe der Testator seinen letzten Willen gültig fideicommissarisch bestätigt. Dies habe er einem Jeden auferlegt, so dass also die Ammen auch zugleich mit dem Pflegesohne die Einkünfte des Landguts geniessen könnten [19]).

19) S. über dieses Gesetz Cujac. *Obs.* lib. III. c. 27. A. d. R.

35. Idem lib. XXII. *Dig.* — Jemand vermachte seiner Gattin fünf Jahre hindurch, von seinem Todestage an, den Niessbrauch seines Landhauses, und fügte darauf diese Worte hinzu: nach Ablauf dieser fünf Jahre, wo ihr Niessbrauch wieder aufhört, dann soll das Landgut[20]) dem und dem von meinen Freigelassenen gegeben werden. Nachdem die Frau innerhalb dieser fünf Jahre mit Tode abgegangen war, wurde angefragt, ob den Freigelassenen der Anspruch auf das Eigenthum sogleich oder erst nach Erfüllung des fünfjährigen Zeitraums zustehe, weil der Testator erst nach Ablauf der fünf Jahre die Eigenheit vermacht hatte? Er antwortete, erst nach Ablauf der fünf Jahre gehöre den Freigelassenen das Landgut.

36. Idem lib. XXV. *Dig.* — Nach vorheriger Freilassung im Testamente war dem Stichus der Niessbrauch eines Landgutes vermacht worden, und sobald sein Niessbrauch sich geendigt, verpflichtete der Testator fideicommissarisch seine Erben, dieses Landgut dem Lucius Titius herauszugeben. Stichus hatte jedoch die Eigenheit dieses Landgutes in seinem Testamente seinen Enkeln vermacht, und die Erben des Stichus übergaben daher in Gemässheit dieses Testamentes das Landgut seinen mit diesem Vermächtnisse bedachten Enkeln. Es wurde angefragt, ob, da die Enkel des Vermächtnissinhabers die in dem früheren Testamente dem oben benannten Landgute gegebene Bestimmung nicht gekannt, und es länger als rechtsverjährte Zeit besessen hatten, sie das Landgut für sich erworben hätten? Er antwortete, nach dem vorgetragenen Falle hätten die Vermächtnissinhaber es allerdings ersessen. §. 1. Eben derselbe fragt an, wenn es in irgend einem Falle den Vermächtnissinhabern wieder entzogen werden könne, ob dann die Enkel Ansprüche auf Entschädigung an die Erben des Stichus machen könnten? Er antwortete, oben habe er nur über die Erwerbung sich ausgesprochen, wenn jedoch aus irgend einem Grunde diese Erwerbung fortgefallen sei, so sei anzunehmen, dass Stichus, wenn er nach dem Tode derer, welchen die Eigenheit vermacht worden war, ein Testament errichtet, mehr das vermacht habe, was er für sein gehalten, als dass er seine Erben habe belasten wollen.

37. Idem lib. XXXIII. *Dig.* — Meiner Ehegattin vermache ich den Niessbrauch meines Nachlasses, bis meine Tochter das achtzehnte Jahr erfüllt haben wird. Es wurde angefragt, ob der Ehegattin der Niessbrauch sowohl der ländlichen als der städtischen Grund-

---

20) Worauf das Landhaus stand und folglich dieses auch. Glosse. A. d. R.

stücke, der Sclaven, des Hausrathes und der zinsbaren Capitalien [21]) zustehe. Er antwortete, nach dem vorgetragenen Falle stehe er ihr an Allem zu.

38. Idem lib. III. *Resp.* — Meine Frau soll, so lange sie lebt, die Einkünfte des Aebutianischen Landgutes erhalten. Ich frage an, ob der Vormund des Erben das Landgut verkaufen und der Vermächtnissinhaberin denjenigen Betrag jährlich anbieten darf, welchen der Hausvater bei seinen Lebzeiten aus der Verpachtung jährlich zu entnehmen pflegte? Er antwortete, dass er es könne. Desgleichen frage ich an, ob ihr ohne Schadloshaltung die Wohnung versagt werden könne? Er antwortete, dass der Erbe zur Gestattung einer Wohnung nicht verpflichtet worden sei. Eben so frage ich an, ob der Erbe angehalten werden kann, das Grundstück, [wenn Verbesserungen erforderlich sind,] wieder in Stand zu setzen. Er antwortete, sind durch eine Handlung des Erben die Einkünfte verringert worden, so verlange der Vermächtnissinhaber mit Recht die Verringerung ersetzt. Eben so frage ich an, worin dies Vermächtniss sich vom Niessbrauche unterscheidet? Er antwortete, aus der oben ertheilten Antwort leuchte der Unterschied ein.

39. Idem lib. VI. *Resp.* — Es hatte Jemand seine Söhne zu Erben eingesetzt, seiner Gattin das Gewebe, den weiblichen Schmuck, Wolle, Leinenzeug und andere Sachen vermacht und sodann hinzugefügt: die Eigenheit der obengenannten Sachen soll an meine Töchter, welche alsdann noch leben werden, zurückfallen. Es wurde angefragt, ob dadurch die Eigenheit oder der Niessbrauch dieser Sachen vermacht worden sei? Er antwortete, man müsse die Eigenheit als vermacht ansehen.

40. ALFENUS VARUS lib. VIII. *Dig. a Paulo Epitom.* — Diesem mit jenem vermache ich eine Wohnung, bedeutet eben soviel als wenn das Vermächtniss so lautete: diesem und jenem.

41. JAVOLEN. lib. II. *ex Poster. Labeon.* — Hat Jemand ein Vermächtniss so ausgesetzt: die jährlichen Früchte des Cornelianischen Landgutes gebe und vermache ich dem Publius Mävius; so muss man nach der Meinung des Labeo ebenso verstehen, wie wenn der Niessbrauch an dem Landgute in gleicher Art vermacht worden wäre, weil dies die Meinung des Testators gewesen zu sein scheine.

42. Idem lib. V. *ex Poster. Labeon.* — Es wird das als zum Niessbrauch gehörig angesehen, was zum Gebrauche

21) *Calendarium*, s. Brisson. *h. v.* A. d. B.

der Menschen eingeführt worden ist. Daher ist hierbei auch nicht sowohl auf die natürliche Reife zu sehen, als auf die Zeit, wo die Einerntung der Frucht dem Eigenthümer oder Pächter mehreren Nutzen bringt. Da nun die unreife Olive mehr Nutzen gewährt, als wenn sie reif gelesen wird, so kann man nicht annehmen, dass, wenn sie unreif gelesen worden, sie nicht mit zum Niessbrauch gehören sollte.

43. VENULEJUS lib. X. *Action.* — Es ist einerlei, ob Jemand den Niessbrauch des dritten Theils seines Nachlasses, oder seines Vermögens vermacht. Denn wird der Niessbrauch des Nachlasses vermacht, so werden auch davon die Schulden abgezogen und ausstehende Forderungen hinzugerechnet. Ist hingegen der Niessbrauch an bestimmten Sachen[22]) vermacht worden, so tritt dies nicht ein.

Dritter Titel.

De servitute legata.

(*Vom Vermächtniss einer Dienstbarkeit.*)

1. JULIAN. lib. I. *ex Minicio.* — Jemand, welcher zwei mit einander verbundene Läden[23]) hatte, vermachte sie einzeln an zwei verschiedene Personen. Es wurde angefragt, ob, wenn etwas aus dem oberen Laden in den untern eingebaut worden, der untere, soweit er diese Last zu tragen hat, im Umfange des oberen enthalten sei? Er antwortete, es sei als eine auferlegte Dienstbarkeit anzusehen. Julianus bemerkt, wir möchten annehmen, dass dies nur dann richtig sei, wenn entweder diese Dienstbarkeit namentlich auferlegt oder das Vermächtniss so beschieden wurde: ich gebe und vermache meinen Laden so, wie er jetzt ist.

2. MARCELL. lib. XIII. *Dig.* — Denjenigen, welche ein Landgut gemeinschaftlich besitzen, kann ein Fahrweg vermacht werden, da auch ihr gemeinschaftlicher Sclav sich rechtsgültig einen Weg stipuliren mag; auch wenn Zwei denjenigen, welcher den Fahrweg sich selbst stipulirt hat, beerbt haben, so wird dadurch die Stipulation nicht aufgehoben.

3. Idem lib. XX. *Dig.* — Wenn Jemand ein Landgut und einen Weg zu demselben durch ein anderes Landgut dem Mävius, dasselbe Landgut aber ohne diesen Weg dem Titius

---

22) Im Gegensatz zu einem Inbegriffe.

23) *Taberna*, ist bald Bude, bald Gewölbe, Laden, Werkstatt etc., oder wie Ulpian l. 183. *D. de Verb. sig.* sagt: *Tabernae appellatio declarat omne utile ad habitandum aedificium, nempe ex eo, quod tabulis cluditur:* ein ganz erschöpfendes Wort dafür gibt es fast im Deutschen nicht.

vermacht hätte, so wird, wenn jeder von ihnen das Landgut fordert, dasselbe ohne den vermachten Weg an den [zweiten] Vermächtnissinhaber [allein] gelangen [24]), weil eine Dienstbarkeit theilweise nicht erworben werden kann. Wenn aber Mävius zuerst, während der andere sich noch nicht entschieden hat [25]), das Landgut forderte, so kann der Zweifel entstehen, ob, wenn Titius nachher das Vermächtniss ausgeschlagen, das Vermächtniss des Wegs bei Kräften bleibt? Man hat sich jedoch mehr dafür entschieden, obgleich, wenn Jemand das Landgut unter einer Bedingung, den Weg aber ohne dieselbe vermacht hätte, oder das Landgut zum Theil ohne, zum Theil unter einer Bedingung, den Weg aber unbedingt, und der Verfalltag für das Vermächtniss einträte, während die Bedingung noch schwebt, das Vermächtniss des Wegs erloschen sein würde [26]); so nämlich fiel das Rechtsgutachten aus, als

24) Oder wörtlich: so wird das Landgut nur ohne Weg Gegenstand des Vermächtnisses sein, d. h. nur das Vermächtniss, welches ohne den Weg ausgesetzt ist, bestehen. A. d. R.

25) Nämlich für die Annahme des Vermächtnisses.

26) Wenn in dieses Gesetz ein verständlicher Sinn kommen soll, so muss die Interpunction so, wie in der Uebersetzung, gestellt werden; nach unserm Text haben wir aber ein *Quamquam* ohne Nachsatz; das *ut responsum est* ist ein erläuternder Fall zum Ganzen. Zur Erklärung des Gesetzes diene Folgendes: es ist ein Rechtssatz, dass Niemand von einem vermachten Gegenstande die Hälfte annehmen und die Hälfte ausschlagen kann; (*l.* 4. *D. de leg.* II. *l.* 23. *D. eod.*) Dies ist der Grund warum im Gesetze so entschieden ist, wie es vom Anfange an bis zu dem Satz: Wenn aber u. s. w. lautet. Denn weil die *Servitus viae* nicht getheilt werden kann, so kann sie Mävius auch nicht *pro parte* erhalten, ebenso wenig kann er aber das Vermächtniss des Weges ausschlagen, weil es dem Gute wie eine jede andere natürliche Bequemlichkeit anhängt, *l.* 86. *D. de V. S.*, es ist daher nothwendige Folge, dass Mävius das Vermächtniss fahren lassen muss, und so fällt es an Titius allein. In dem von Wenn aber an folgenden Satze wird nun die Möglichkeit dargestellt, wie Mävius allein das Gut mit dem Wege erhalten kann; der Zweifelsgrund ist hinlänglich ausgeführt. Der Entscheidungsgrund ist nicht angegeben. Er scheint aber, (wenn nicht in der natürlichen Billigkeit!) darin zu beruhen, dass gegen den Fall in dem Zweifelsgrunde gehalten, hier keine Bedingung eintreten soll, sondern *dies jam cessit*, und es ist blos eine Declaration vorhanden; obwohl nun zwar Mävius seine ganze Portion verliert, wenn Titius antritt, so ist es doch ebenso wahr, dass er auch dessen Portion gewinnt, wenn dieser Titius das Vermächtniss ausschlägt. — So nach Enr. Suerin. *rep. Prael. Jur.* c. 24. (T. O. IV. p. 40 sq.) A. d. R.

Jemand einem seiner Nachbarn, welche ein Landgut gemeinschaftlich besassen, einen Weg unter einer Bedingung, dem anderen aber ohne eine solche Bedingung vermacht hatte, und während die Bedingung noch schwebte, gestorben war; indem in der Person des einen Vermächtnissinhabers ein Hinderniss entsteht, für das Landgut den ganzen Weg zu fordern [27]).

4. JAVOLEN. lib. IX. *Epistol.* — Wenn Jemand, welcher zwei Gebäude besass, das eine mir, das andere dir vermacht, und in der Mitte eine Wand läuft, welche beide Gebäude absondert, so glaube ich, dass sie mit eben dem Rechte uns gemeinschaftlich gehört, als wenn sie allein uns beiden gemeinschaftlich vermacht worden wäre; und daher können wir auch, weder ich noch du, darauf klagen, dass dem anderen kein Recht zustehe, einen solchen Zwischenbau zu haben. Denn was ein Theilnehmer als gemeinschaftlich hat, das hat er auch auf rechtlich begründete Weise. Daher muss in dieser Angelegenheit ein Schiedsrichter Behufs der Theilung des gemeinschaftlichen Eigenthums angenommen werden.

5. PAPIN. lib. XVI. *Quaest.* — Obgleich die Testamentsfähigkeit fremder Sclaven hauptsächlich von der Person ihrer Herrn abhängt, so gilt doch das, was Sclaven verlassen wird, nur insoweit, als es, freien Menschen vermacht, gelten würde. Daher wird ein Weg zu dem Landgute seines Herrn einem Sclaven wirkungslos vermacht.

6. IDEM lib. VII. *Resp.* — Ein Vater vermachte seiner Tochter ein Haus und verordnete, dass ihr das Recht zustehen solle, durch die zur Erbschaft gehörigen Häuser durchzugehen. Wenn die Tochter ihr Haus bewohnt, so muss auch ihrem Manne das Durchgangsrecht verstattet werden; denn sonst müsste man annehmen, dass es der Tochter gar nicht gewährt werde. Hat jedoch Jemand den Gebrauch eines Durchgangs nicht blos einer Person verstattet, sondern ein vollständiges Vermächtniss einer Dienstbarkeit verstanden wissen wollen, so geht eben dieses Recht auch auf den Erben über. Dieses ist jedoch in dem vorliegenden Falle keineswegs zuzugestehen; damit das, was aus Liebe zur Tochter eingeräumt wurde, auf deren fremde Erben nicht auch übergehe.

7. PAUL. lib. XXI. *Quaest.* — Ist Jemandem ein Fahrweg von mehreren eingesetzten Erben vermacht werden, so sind, weil er eine Theilung nicht zulässt, die einzelnen Erben ihm auf das Ganze verhaftet und er kann daher auch nach dem Antritt eines einzigen Erben gefordert werden.

---

27) Die Glosse: *id est via solido fundo.*

Vierter Titel.

De dote praelegata.

(*Vom vorausvermachten Heirathsgut.*)

1. ULP. lib. XIX. *ad Sabin.* — Wird das Heirathsgut zurückvermacht, so hat dies Vermächtniss des Heirathsgutes ohne Zweifel denselben Gegenstand, welchen die Klage wegen des Heirathsgutes hatte. §. 1. Hätten daher auch Mann und Frau einen Vertrag mit einander geschlossen; es solle nach Auflösung der Ehe durch den Tod des Mannes wegen des ihnen gewordenen gemeinschaftlichen Sohnes das Heirathsgut bei dem Erben des Mannes verbleiben, so kann, wenn hiernächst der Mann stirbt und das Heirathsgut vermacht, jener Vertrag doch um deshalb nicht bestehen, weil das Heirathsgut zurückvermacht worden ist. Aber auch ohne Rückvermächtniss muss dasselbe behauptet werden [28]). Denn wenn es auch angenommen ist, dass das Verhältniss des Heirathsgutes ein nachtheiligeres werden kann, sobald Kinder geboren werden, so findet dies doch nur dann Statt, wenn die Frau entweder selbst stirbt, oder geschieden wird. §. 2. Unbezweifelt führt das Rückvermächtniss des Heirathsgutes den Vortheil mit sich, dass Letzteres sofort gefordert werden kann, weil das Heirathsgut sonst nur nach Jahresfrist entrichtet zu werden braucht. §. 3. Es gewährt aber auch den Vortheil, dass gegenwärtig wegen der geschenkten Sachen nach dem Senatsbeschluss [29]) kein Anspruch Statt findet, wenn der Testator nur seinen Willen nicht geändert hat. §. 4. Verwendungen vermindern das Heirathsgut dem Rechte selbst zu Folge. Es muss jedoch dieser Satz, dass nämlich Verwendungen dem Rechte unmittelbar zu Folge das Heirathsgut vermindern, nicht auf einzelne Gegenstände, sondern auf den ganzen Inbegriff bezogen werden. §. 5. Das Rückvermächtniss des Heirathsgutes fasst aber die

---

28) Die Glosse sagt zwar hier *sc. pacto standum non esse*, jedoch wohl unrichtig. Der Sinn scheint dieser zu sein. Ist die *Dos* relegirt, so gilt das *pactum de retinenda dote in casum mortis mariti* nicht. Ist sie nicht relegirt, so muss es wenigstens erst erwiesen werden. Denn wenn auch die *retentio dotis filiis intervenientibus ipso jure* (also ohne besonderen Nachweis eines Uebereinkommens) eintritt, so bezieht sich dies doch nur auf die Fälle, wenn die Frau vorher stirbt oder Ehescheidung eintritt, aber nicht auf den Fall, dass der Mann voraus stirbt.

29) Nach der Note bei Gothofred. ist der in l. 32. §§. 1. 2. *D. de Donat. int. V. et U.* (welche Schenkung hier zu verstehen ist!) erwähnte Senatsbeschluss gemeint. Der Anspruch ist als von Seiten des Erben gemeint zu verstehen.
A. d. R.

Klage wegen des Heirathsgutes in dem Grade in sich, dass wenn der Mann dasselbe bei seinen Lebzeiten der Frau zurückbezahlt hat, nämlich in den zulässigen Fällen, das Vermächtniss erlischt. §. 6. Befinden sich Sclaven in dem nicht abgeschätzten Heirathsgute und sind diese gestorben, so erlischt Rücksichts dieser das Vermächtniss des Heirathsgutes. §. 7. Hätte jedoch die Frau ein Heirathsgut versprochen, dasselbe aber nicht gegeben, und der Mann hätte bei seinem Absterben der Ehegattin das Heirathsgut zum Voraus vermacht, so kann sie dadurch doch nicht mehr als Befreiung von jenem Versprechen erlangen. Denn auch wenn Jemand ein Vermächtniss folgender Gestalt ausgesetzt hätte: er soll die hundert [-tausend Sestertien] haben, welche in meinem Kasten liegen, oder: welche er bei mir niedergelegt hat, so braucht bekanntlich, wenn sich nichts vorfindet, auch nichts gegeben zu werden, weil keine Gegenstände vorhanden sind. §. 8. Hätte Jemand seiner Gattin das Titianische Landgut mit dem Zusatze vermacht: denn dieses Landgut ist um ihretwillen an mich gelangt, so gebührt ihr in jedem Falle das Landgut. Denn was einer schon bezeichneten Sache zu mehrerer Bezeichnung hinzugefügt wird, ist gleichgültig. §. 9. — 2. — Celsus schreibt im zwanzigsten Buche der Digesten: hat ein Schwiegervater seiner Schwiegertochter das Heirathsgut zurückvermacht, so hat das Vermächtniss, wenn er ihr nur das Recht zur Klage auf das Heirathsgut vermachen wollte, keine Wirkung, weil sie verheirathet ist; war es jedoch sein Wille, dass sie die Mitgiftsgelder zurückerhalten sollte, so ist, spricht er, das Vermächtniss rechtsgültig. Hätte sie aber das Heirathsgut schon zurückempfangen, so steht dem Ehemanne nichts desto weniger die Verfolgung des Heirathsgutes zu, und zwar wenn er zum Erben eingesetzt worden ist, durch die Erbtheilungsklage; oder wenn dies nicht der Fall war, durch eine analoge Klage. Ich glaube jedoch, weil es nicht der Wille des Schwiegervaters gewesen ist, seinen Erben zur zweimaligen Gewährung des Heirathsgutes zu verpflichten, dass auch die Ehefrau, wenn sie aus dem Testamente klagt, Sicherheit bestellen muss, den Erben gegen den Ehemann vertreten zu wollen; und also wird auch der Mann dieselbe Sicherheit bestellen müssen, wenn er früher klagt, den Erben gegen die Ehefrau zu vertreten. §. 10. Mit umgekehrtem Fall kommt bei Julianus die Frage vor, wenn der Schwiegervater seinem enterbten Sohne das Heirathsgut der Schwiegertochter vermacht hätte? Er ertheilte zur Antwort: es könne zwar wider den enterbten Ehemann die Klage wegen des Heirathsguts [von Seiten der Frau] nicht erhoben werden; wohl aber könne er auf den Grund des Vermächtnisses

das Heirathsgut selbst einklagen. Doch dürfe es ihm nur gegen Sicherheitsbestellung, dass er die Erben gegen die Ehefrau vertreten wolle, verabfolgt werden. Auch macht er einen Unterschied zwischen demjenigen, dem das Heirathsgut zurückvermacht worden ist, und einem orcinischen Freigelassenen [30], dem sein Sondergut vermacht worden ist. Nur dieser könne wegen seines Sondergutes verklagt werden, nicht aber der Erbe, weil derselbe aufgehört hat, den Besitz des Sondergutes zu haben. Wegen des Heirathsgutes aber könne der Erbe nichts desto weniger verklagt werden, wenn er auch aufgehört habe, im Besitz desselben zu sein. §. 11. Eben derselbe Julianus wirft die Frage auf, ob, wenn der Schwiegervater dem Manne das Heirathsgut zurückvermacht hat, solches aber der Frau bereits zurückgezahlt werden ist, das dem Ehemanne beschiedene Vermächtniss erlösche? Er nimmt an, dass es allerdings erlösche, weil kein Object mehr vorhanden sei, was dem Manne gewährt werden könne. §. 12. Derselbe wirft auch die Frage auf, ob, wenn das Heirathsgut einem Anderen vermacht und dieser fideicommissarisch verpflichtet worden ist, dasselbe der Frau herauszugeben, dabei das Falcidische Gesetz Anwendung leide? Er glaubt, dass es zur Anwendung gebracht werden dürfe, doch könne die Frau dasjenige, was sie durch das Fideicommiss weniger erhält, mit der Heirathsgutsklage verfolgen. Dagegen fragt sich, ob die Vortheile, es sogleich fordern zu können, bei diesem Vermächtnisse eben so Statt finden, als wenn das Heirathsgut der Frau selbst zurückvermacht worden wäre? Und ich glaube, allerdings. §. 13. Hiernächst wirft Julianus ferner die Frage auf, ob das Falcidische Gesetz Anwendung finde, wenn der Frau zwar das Heirathsgut selbst zurückvermacht, sie aber fideicommissarisch verpflichtet worden ist, dasselbe herauszugeben? Er verneint solche jedoch, weil er auch die Gültigkeit dieses Fideicommisses in Abrede stellt. Ist aber der Ehegattin noch ausserdem etwas vermacht worden, so glaubt er, dass sie das Fideicommiss aus diesem Ueberreste gewähren müsse, welcher ihr selbst nur nach Abzug des Falcidischen Viertheils gewährt wird. Sei der Mann nur zum Theil zum Erben eingesetzt und ihm von dem Schwiegervater das Heirathsgut zum Voraus vermacht worden, so unterliege zwar das Vermächtniss des Heirathsgutes ebenfalls dem Falcidischen Abzuge, weil das Heirathsgut bei nachstehender Ehe ohne eine Verpflichtung dazu als zurückvermacht erscheine; was jedoch der *Falcidia* anheimfalle, müsse dem Ehemanne bei

30) *Orcinus* hiess ein solcher Freigelassener, welcher erst durch den Tod des Herrn seine Freiheit erhielt; als eine *Species* der *libertinorum*. [S. Institut. II, 24. §. 2. Anm.]

der Erbtheilung zum Voraus gegeben werden; sowie er das ganze Heirathsgut vorweg nehmen würde, wenn es nicht zurückvermacht worden wäre. §. 14. Mela schreibt, dass wenn ein Landgut zum Heirathsgut gehört, und dieses besonders vermacht, sodann aber auch im Allgemeinen das Heirathsgut zurückvermacht worden ist, das Landgut nicht zweimal, sondern nur einmal zu gewähren sei. §. 15. Eben derselbe Mela ist hierbei der Meinung, dass wenn ein zum Heirathsgute gehöriges Landgut von dem Manne auf eine bestimmte *Zeit* verpachtet worden, die Frau das ihr zurückvermachte Landgut nicht anders erhalten könne, als gegen Sicherheitsbestellung, den Pächter, vorausgesetzt, dass sie selbst die Pächte erhält, im Pacht zu lassen.

2. — 3. — ULP. lib. V. *Disp.* — Wenn Jemand seiner Gattin das Heirathsgut zurückvermacht, und dieses auch mit einem Fideicommiss beschwert, so wird das Fideicommiss nach dem Vortheil berechnet, welcher der Frau aus dem Rückvermächtniss des Heirathsguts erwächst, und eben dies hat auch Celsus im zwanzigsten Buche der Digesten angenommen. Waren nothwendige Verwendungen geschehen, welche das Heirathsgut dem Rechte selbst zufolge vermindern, so kann man nur dann von einem Mehrempfang sprechen, wenn ihr das Heirathsgut in derselben Quantität, wie es der Mann empfangen hat, zurückvermacht worden ist, und man muss daher auch annehmen, dass sie nur denjenigen Betrag als Fideicommiss auszahlen muss, welcher dem Rechte selbst zufolge das Heirathsgut vermindert. Denn dass die Ehefrau Vermächtnissinhaberin sei, daran zweifelt Niemand. Sollte aber auch nicht das Heirathsgut, sondern nur etwas statt desselben vermacht worden sein, so wird dies doch als zurückvermachtes Heirathsgut angesehen. Julianus geht noch weiter, wenn er schreibt: wäre auch nicht hinzugesetzt, dass das Vermächtniss für das Heirathsgut ausgesetzt werde, dasselbe aber doch in dieser Absicht hinterlassen, so stehe es ganz in demselben Verhältniss. Wird daher die Frau fideicommissarisch verpflichtet, ihr Heirathsgut, oder was statt des Heirathsgutes vermacht, oder was ihr für das Heirathsgut verschrieben worden, wieder herauszugeben, so ist sie dadurch nur in soweit, als wir oben gezeigt haben, verbunden. Und ist sie auch zur Erbin eingesetzt und fideicommissarisch verpflichtet worden, ihr Erbtheil wieder herauszugeben, so gibt sie doch nur das heraus, was ihr Heirathsgut übersteigt, und die Vortheile, welche sie durch dessen sofortigen Empfang erhält. Denn auch wenn Jemand, der von seiner Schwiegertochter ein Heirathsgut empfangen, seinen Sohn zum Erben eingesetzt und ihn fideicommissarisch verpflichtet hat, das, was durch die Erbschaft an ihn gelangt, wieder her-

auszugeben, und dieser bald darauf nach dem Tode seiner Gattin das Heirathsgut gewonnen hat, so wird er das nicht herauszugeben haben, was er aus dem Heirathsgute gewonnen hat, weil er dieses in Folge der Ehe und nicht auf den Grund der väterlichen Verordnung gewonnen hat. §. 1. Eine Frau hatte vierhundert[tausend Sestertien] als Heirathsgut versprochen und gab für den Betrag von zweihundert[tausend] zwei Landgüter, für die übrigen zweihundert[tausend] gab sie ausstehende Forderungen. Ihr Mann, welcher bald darauf starb, hinterliess ihr für das Heirathsgut zwei Landgüter, aber nicht diejenigen, welche sie ihm als Heirathsgut zugebracht hatte, ausserdem aber noch jene beiden Mitgiftslandgüter, welche er gegen Taxe erhalten hatte, und verpflichtete sie fideicommissarisch, das, was aus seiner Erbschaft an sie gelangt sei, auf den Fall ihres Todes dem Sejus wieder zu restituiren. Nach dem Tode der Frau wurde angefragt, was zu dem Fideicommiss gehöre? Ich antwortete: In Ansehung der Frau, welche fideicommissarisch verpflichtet worden ist, das, was sie nach dem Testamente erhalten würde, wieder herauszugeben, verhalte es sich gerade ebenso, als wenn sie fideicommissarisch verpflichtet worden wäre, nur das herauszugeben, was sie nach Abzug des Heirathsguts erhalten habe. Denn das Heirathsgut habe sie eigentlich mehr zurückempfangen als empfangen, jedoch mit Vorbehalt dessen, was als Vortheil des sofortigen Empfangs mit einem Fideicommiss beschwert werden konnte. Daher könne sie zwar nicht angehalten werden, dasjenige herauszugeben, was der Mann ihr für das Heirathsgut hinterlassen hat, in sofern es nicht mehr beträgt, als das Heirathsgut betragen hat; wohl aber könne sie angehalten werden, den Ueberrest, der ihr noch ausserdem hinterlassen worden, mit den Nutzungen herauszugeben. Sie muss also das Heirathsgut mit seinen Nutzungen zum Voraus behalten; dasjenige aber, was ihr noch ausserdem hinterlassen worden ist, muss sie mit den gezogenen Nutzungen herausgeben.

3. — 4. — JULIAN. lib. IV. *Dig.* — Wenn Jemand seiner Gattin ein Vermächtniss so aussetzt: mein Erbe soll der Titia noch so und soviel Goldstücke mehr als das Heirathsgut geben, so ist klar, dass er auch die Mitgift zurück vermacht hat.

4. — 5. — AFRICAN. lib. V. *Quaest.* — Ist im Allgemeinen ein Termin zur Zahlung der Vermächtnisse bestimmt worden, so hat dieser, wie er behauptet, auf das Rückvermächtniss des Heirathsgutes keinen Einfluss, weil dieses seinen eigenen Verfalltag hat.

5. — 6. — MARCIAN. lib. III. *Regul.* — Ist das Heirathsgut zurückvermacht worden, so ist der Erbe nicht da-

mit zu hören, wenn er wegen der Schenkungen [31]), welche der Frau gemacht worden sind, oder wegen anderer Auslagen, als solcher, welche dem Rechte selbst zufolge das Heirathsgut vermindern, die Zahlung verzögern will. Denn etwas Anderes ist es, wenn das Heirathsgut geringer geworden ist, was durch nothwendige Verwendungen geschieht; anders aber, wenn das Heirathsgut als Pfand wegen desjenigen zurückgehalten werden soll, was die Frau billiger Weise dagegen leisten soll.

6. — 7. — LABEO lib. II. *Poster. a Javol. Epit.* — Wäre so verordnet worden: weil mir durch meine Frau ein Capital von funfzig[tausend Sestertien] zugekommen, so soll mein Erbe ihr ebensoviel statt des Heirathsguts entrichten, so müssen, wie Alfenus Varus schreibt, dass Servius zur Antwort ertheilt habe, wenngleich das Heirathsgut nur vierzig [Tausend] betragen hätte, dennoch Funfzig entrichtet werden, weil die oben erwähnte Summe von Funfzig hinzugefügt worden. §. 1. Desgleichen hatte ein Mann seiner Frau, welche gar kein Heirathsgut besass, ein Vermächtniss dahin beschieden: für das als Heirathsgut oder sonst eingebrachte Capital soll ihr mein Erbe funfzig[tausend Sestertien] zahlen. Ofilius und Cascellius und die Zuhörer des Servius sind der Meinung, dass ihr das Vermächtniss entrichtet werden müsse; es sei mithin ebenso zu halten, als wenn Jemandem ein bereits verstorbener Sclav oder dafür hundert[tausend Sestertien] vermacht worden wären. Und dies ist allerdings richtig, weil mit diesen Worten nicht das Heirathsgut selbst, sondern ein Capital für dasselbe als vermacht anzusehen ist.

7. — 8. — PAPINIAN. lib. XVIII. *Quaest.* — Ein Vater hatte das von seiner Schwiegertochter erhaltene Heirathsgut seinem enterbten Sohne vermacht; der Erbe des Vaters kann, wenn er den Einwand der Arglist aufgestellt hat, nicht eher zur Bezahlung des Vermächtnisses gezwungen werden, als bis ihm wegen der [dereinstigen] Vertretung nach aufgelöster Ehe Sicherheit bestellt worden ist. §. 1. Hat jedoch die Frau, bevor dem Sohne das Vermächtniss ausgezahlt worden wäre, ihr Heirathsgut zurück empfangen, so ist die Klage des Sohnes auf das Vermächtniss vergebens. §. 2. Sollte aber das Falcidische Gesetz bei dem Vermächtniss des Heirathsgutes gegen den enterbten Sohn zur Anwendung kommen, und die Frau die Zahlung genehmigen, so wird ihr wegen desjenigen Theils, den der Erbe etwa zurückbehielte, eine der Heirathsgutsklage analoge Klage gegeben. Soweit sie es nicht geneh-

31) Deren Gültigkeit der Erbe anfechtet. A. d. R.

migt, muss zwar der Erbe von dem Manne, welcher seine Vertretung angelobt hat, vertreten werden, im Falle jedoch der Mann den ganzen Prozess allein [32]) übernimmt, so muss ihr die Klage aus dem Erkenntniss, wenn keine Sicherheit [33]) bestellt worden ist, auf denjenigen Betrag, welchen sie wegen des Falcidischen Gesetzes zu fordern hat, wider den Erben nachgelassen werden. §. 3. Wird die Frau früher geschieden, als dem Sohne das Vermächtniss gezahlt worden ist, so wird deshalb, wenn sie selbst auch das Heirathsgut noch nicht fordern könnte, die Klage des Sohnes nicht verzögert, weil zur Antwort ertheilt worden ist, dass alsdann das Heirathsgut dem Sohne in denselben Terminen gezahlt werden müsse. Wenn er zum Theil Erbe seines Vaters, und zur Vorausnahme des Heirathsguts nach aufgelöster Ehe und nachdem er Erbe geworden, zugelassen worden ist, §. 4. und dabei etwa die Forderung einer Sicherheit wegen der Vertretung irrthümlich ausser Acht gelassen worden sein, und der Sohn auf den Grund des Fideicommisses das Heirathsgut empfangen haben sollte, so kann es als ein nicht schuldiges Fideicommiss nicht zurückgefordert werden. Denn die Nothwendigkeit einer Sicherheitsbestellung verschiebt nur die Zahlung, verwandelt aber eine Schuld nicht in eine Nichtschuld. Doch wird es nicht unbillig sein, dem Erben hier Vorschub zu leisten. §. 5. Was aber dann, wenn der Erbe des Vaters zahlungsunfähig ist? wird dann der Frau gerechter Weise gegen den Mann nicht eine der Heirathsgutsklage analoge Klage gegeben? [Allerdings,] denn deshalb, dass der Erbe irrthümlich keine Sicherheit bestellt hat, darf sie das Heirathsgut nicht verlieren.

8. — 9. — Idem lib. VII. *Resp.* — Ein Mann hatte seiner Frau, deren Heirathsgut in Sclaven bestand, ein Capital für das Heirathsgut vermacht; noch bei Lebzeiten des Mannes starben die Sclaven und die Frau ging nach dem Manne mit Tode ab. Die Vermächtnissklage geht mit Recht auf ihren Erben über, weil der Wille des Mannes aufrecht erhalten werden muss.

9. — 10. — Idem lib. VIII. *Resp.* — Meiner Frau soll das Cornelianische Landgut und was sie mir bei der Heirath nach der Taxe zugebracht hat, in den einzelnen Stücken zurückgegeben werden. Ich ertheilte zur Antwort: das untaxirt als Heirathsgut eingebrachte Landgut könne nicht als ausgenommen angesehen werden, denn da das ganze Heirathsgut zum Voraus vermacht worden, so sei nicht der Werth der abgeschätzten Sachen hinterlassen,

32) Die Glosse sagt: in Auftrag des Erben. A. d. R.
33) Das Erkannte zu leisten. A. d. R.

sondern diese Gegenstände selbst, sowie sie sich vorfinden würden.

10. — 11. — SCAEVOLA lib. VIII. *Quaest.* — Ist der Seja für ihr Heirathsgut von hundert[tausend Sestertien] ein Landgut vermacht worden, und eben dieses Landgut auch dem Mävius; so kann die Frau das, was dem Mävius durch die Falcidia entgeht, so, als wenn dabei gar keine Gemeinschaft Statt fände, mehr fordern, weil in dem Heirathsgute der Frau mehr enthalten war.

11. — 12. — PAUL. lib. VII. *Resp.* — Als die Seja den Lucius Titius heirathete, gab sie demselben als Heirathsgut hundert Goldstücke und zog dabei den Quintus Mucius zu, welcher nichts bezahlte, dem jedoch das Heirathsgut stipulirt wurde, wenn die Ehe durch den Tod der Frau wieder würde aufgelöst werden. Bei ihrem Tode bestimmte nun Seja in ihrem Testamente Folgendes: Mein Ehemann Lucius Titius, dem ich die grösste Dankbarkeit schuldig bin, soll ausser dem Heirathsgute, welches ich ihm zugebracht habe, noch so und soviel Goldstücke erhalten. Ich frage an, da Quintus Mucius Einleitungen getroffen hat, den Lucius Titius mit einer Klage aus der Stipulation zu belangen, ob der Mann seinen Angriff aus den Worten des Testamentes zurückschlagen kann? Die Antwort lautete: Wenn dem Quintus Mucius [das Heirathsgut] nur im Auftrage der Seja nicht zum Zwecke der Schenkung angelobt worden ist, so ist er den Erben der Frau für verpflichtet zu halten [34]), und daher ist Quintus Mucius mit diesem Einwande zurückzuweisen. Hätte jedoch Seja die Stipulation an ihn zum Zweck der Schenkung verstattet, so sei anzunehmen, dass ihm in diesem Falle, der erst mit dem Tode der Frau eintritt, von Todes wegen stipulirt worden sei; und daher wird zu entscheiden sein, dass ihm für diesen Fall ein Fideicommiss habe auferlegt werden können [35]).

12. — 13. — SCAEVOLA lib. III. *Resp.* — Jemand, welcher das Heirathsgut in baarem Gelde und in taxirten Sachen erhalten hatte, hinterliess seiner Ehegattin folgendes Vermächtniss: Meine Gattin Seja soll, wenn sie alle Sachen, welche in der Ehestiftung verzeichnet sind, meinem Erben vorgezeigt und übergeben haben wird, diejenige Summe im Heirathsgut, welche ihr Vater für sie mir bestellt hat, und noch ausserdem zehn Denarien erhalten. Da einige der als Heirathsgut

34) Nämlich als Mandatar ihnen die *Dos* herauszugeben.

35) Denn auch in diesem Fall ist der Wille der Frau widerruflich, *usque ad mortem*, s. *de Retes Opuscul. lib.* IV. *ad l.* 37. *D. de leg.* III. *T. M.* VI. *p.* 206. A. d. R.

eingebrachten Sachen durch den Gebrauch selbst verloren gegangen und bei dem Tode des Mannes nicht mehr vorhanden waren, so wurde angefragt, ob das Vermächtniss, als gleichsam unter einer unmöglichen Bedingung hinterlassen, entrichtet werden müsse? Ich antwortete: die Bedingung sei als erfüllt anzunehmen, wenn nur das in die Hände des Erben gelangt, was von den Mitgiftsgegenständen noch vorhanden ist.

13. — 14. — LABEO lib. I. *Pithan. a Paul. Epitom.* — Paulus: Wenn ein Haussohn bei seiner Verheirathung von seiner Gattin ein Heirathsgut empfangen, und dieses ihr, nachdem er Hausvater geworden, wie gewöhnlich, vermacht hat, so muss dies Vermächtniss, wenn er auch seines Vaters Erbe nicht wird, dennoch entrichtet werden.

14. — 15. — SCAEVOLA lib. XV. *Dig.* — Theopompus setzte in seinem Testamente zwei Töchter und einen Sohn zu gleichen Theilen zu Erben ein und bestimmte in seinem Codicill Folgendes: Pollianus, welcher meinen Willen kennt, soll dafür sorgen, dass meine Tochter Crispina, welche sich nur so verheirathen soll, wie meine Freunde und Verwandte es billigen werden, mit gleicher Summe ausgesteuert wird, mit welcher ich ihre Schwester begiftigt habe. Pollianus stellte dem Ehemanne des Mädchens ein eidliches Zeugniss aus, die Jüngere habe nach dem Willen des Vaters eben soviel als Heirathsgut erhalten sollen, als die Aeltere erhalten habe. Ich frage an, ob die Miterben der jüngern Tochter noch ausser ihrem Erbtheile eine gleiche Summe als Heirathsgut gewähren müssen? Er antwortete: es werde der erkennende Richter erachten, dass der jüngern Tochter eben soviel aus der Erbmasse zum Voraus als Heirathsgut zu entrichten sei.

15. — 16. — GAI. lib. II. *de Legat. ad Ed. Praet.* — Obgleich angenommen worden ist, dass der Erbe verpfändete oder dem Staate verhaftete Sachen, wenn ihm die Verpflichtung auferlegt worden ist, sie Jemandem zu geben, von diesen Verpflichtungen befreien müsse; so kann doch, wenn der, welcher dergleichen Sachen im Heirathsgut mit empfangen hat, das Heirathsgut zum Voraus vermacht hat, der Erbe nicht gezwungen werden, diese Sachen zu befreien, in sofern der Testator nicht etwas Anderes ausdrücklich angeordnet hat.

16. — 17. — PAUL. lib. II. *ad Vitell.* — Jemand, welcher von der Mutter seiner Gattin ein Heirathsgut erhalten und sie ihr [der Mutter] durch Stipulation angelobt hatte [36]), vermachte in seinem Testamente das Heirathsgut seiner Ehegattin. Als angefragt wurde, ob die Ehegattin den Betrag

---

36) Nämlich sie der Mutter nach aufgelöster Ehe zurückzugeben.

des Heirathsgutes verlangen könne, antwortete Scävola: man könne nicht annehmen, dass das der Ehegattin gegeben werden müsse, was nothwendiger Weise der Mutter zurückzugeben sei. In einem anderen Falle antwortete er so: es sei dies nicht anzunehmen, in sofern die Frau nicht klar nachgewiesen habe, dass es des Testators Wille gewesen sei, seine Erben mit der doppelten Herausgabe des Heirathsgutes zu belasten.

17. — 18. — SCAEVOLA lib. III. *Resp.* — Seiner Ehegattin hatte Jemand folgendes Vermächtniss hinterlassen: Meine Gattin soll das, was ich ihr angeschafft habe und sie mir zugebracht hat, aus der Erbmasse an sich nehmen. Ich frage an, ob das Heirathsgut als voraus vermacht anzusehen sei? Er antwortete: nach den vorgetragenen Worten sei anzunehmen, er habe auch von einem Vermächtniss des Heirathsguts gesprochen, insofern nicht nachgewiesen würde, dass der Testator etwas Anderes gewollt habe. §. 1. Meiner Gattin Titia vermache ich, was ich baar oder durch Stipulation als ihr Heirathsgut erhalten habe, dieses Heirathsgut beträgt nach zwei ausgefertigten Ehestiftungen hundert Goldstücke. Es wurde angefragt, ob sie beide Summen verlangen könne? Er antwortete, dass kein Grund vorliege, welcher dem entgegenstände.

Fünfter Titel.

De optione[37] *vel electione legata.*

(*Vom Vermächtniss der Option oder Wahl insgemein.*)

1. ULP. lib. II. *ad Sabin.* — Der Kaiser Pius verfügte an den Cäcilius Proculus, dass derjenige, dem die Auswahl unter Sclaven vermacht worden, deren drei auswählen könne.

2. Idem lib. XX. *ad Sabin.* — So oft die Wahl oder Option eines Sclaven vermacht wird, kann der Vermächtnissinhaber einen nach Gefallen wählen. §. 1. Ist aber auch ein Sclav im Allgemeinen vermacht worden, so steht es dennoch in der Willkür des Vermächtnissinhabers, denjenigen auszuwählen, welchen er haben will. §. 2. Wenn Jemand, nachdem ihm die Auswahl verstattet worden, einen fremden Sclaven oder einen freien Menschen gewählt hätte, so ist zu erwägen, ob er nun die Wahl vollzogen habe. Ich glaube jedoch, dass sie nicht vollzogen worden. §. 3. Es vollzieht derjenige,

---

37) *Optio* und *Electio* unterscheiden sich blos dadurch, dass die erstere auf eine feierliche Art, mit gewissen bestimmten Worten und mehrentheils unter Dazwischenkunft des Prätors geschah.

dem die Auswahl von hundert Maass [Wein] vermacht worden, wenn er Essig wählt, die Wahl nicht, wenn er den Essig auswählt, welchen der Hausvater nicht für Wein rechnete,

3. IDEM lib. XXXIII. *ad Sabin.* — wenn er nämlich vor der Vorzeigung, das ist, vor dem Kosten, den Essig ausgewählt hat.

4. PAULUS lib. III. *ad Sabin.* — Ist Jemandem die Auswahl eines Trinkgeschirres vermacht worden, und der Vermächtnissinhaber hätte vor Vorzeigung aller Trinkgeschirre gewählt, so bleibt, wie angenommen ist, die Wahl ihm noch frei, insofern er nicht gerade aus diesen die Auswahl treffen wollte, obgleich er wusste, dass deren noch mehrere vorhanden wären;

5. AFRICANUS lib. V. *Quaestion.* — und nicht allein, wenn dies durch Arglist des Erben, sondern auch, wenn es durch irgend eine andere Ursache veranlasst worden.

6. POMPON. lib. VI. *ad Sabin.* — Es ist Jemandem die Auswahl von Sclaven vermacht worden. Damit der Verkauf durch die Auswahl des Vermächtnissinhabers nicht gehindert wird, muss der Prätor festsetzen, dass, wenn er die Auswahl nicht binnen einer von ihm bestimmten Frist getroffen habe, er der Klage auf das Vermächtniss verlustig gehe. Was aber dann, wenn der Vermächtnissinhaber zwar nach Ablauf des Termins, jedoch bevor der Erbe verkauft hätte, die Wahl vollziehen will? Weil der Erbe hierbei keinen Schaden leidet, dessen wegen der Prätor dies zu verfügen pflegt; und wie dann, wenn der Erbe nach Ablauf des vom Prätor bestimmten Termins einige oder alle Sclaven freigelassen hätte, würde da der Prätor nicht die Freiheit derselben zu schützen haben? Daher ist allemal dann die Klage nicht zu verweigern, wenn sich noch Alles im vorigen Stand befindet. Eben so verhält es sich, wenn der Erbe nach dem Termin von diesen Sclaven einige verpfändet oder verkauft hätte.

7. PAUL. lib. X. *Quaest.* — Ja, wenn der Erbe schon einige Sclaven verkauft, einige aber zurückbehalten hätte, so darf der Vermächtnissinhaber doch nicht mehr gehört werden, wenn er aus den von dem Erben zurückbehaltenen noch wählen will, da der Erbe schon über sämmtliche Sclaven verfügt hat.

8. POMPON. lib. VI. *ad Sabin.* — Ist dir die Auswahl eines Sclaven, mir aber die übrigen Sclaven vermacht worden, so muss der Prätor festsetzen, dass, wenn du nicht binnen einer bestimmten Zeit die Wahl triffst, dir ein Anspruch nicht ferner verstattet werden könne. §. 1. Wenn von vier Armspangen mir zwei, welche ich wählen würde, vermacht wor-

den sind, so besteht das Vermächtniss, es mögen nur zwei hinterlassen worden oder vom Anfang an nur zwei dagewesen sein. §. 2. Mir und dir ist die Option eines Sclaven vermacht worden; habe ich unter der Bedingung gewählt, im Fall ich meinen Entschluss nicht ändern würde, und du wählst dann denselben Sclaven, so wird der Sclav uns allen beiden gehören. Wäre ich jedoch vorher gestorben oder in Wahnsinn verfallen, so wird er nicht gemeinschaftlich sein, weil ich nicht als einstimmend [38]) angesehen werden kann, wenn ich mich nicht zu bestimmen vermag. Billiger aber wird es sein, wenn er auch in diesem Falle, gleichsam wie nach einer einmal getroffenen Wahl, gemeinschaftlich wird. §. 3. Ist mir eine Auswahl unter niedergelegten Sachen vermacht worden, so kann ich sowohl auf Vorzeigung gegen denjenigen, bei dem sie niedergelegt worden sind, klagen, als wider den Erben darauf, dass er mir durch die Niederlegungsklage die Möglichkeit der Auswahl verschaffe.

9. JULIAN. lib. XXXII. *Dig.* — Ist ein Vermächtniss folgendergestalt beschieden: dem Titius vermache ich den Stichus, im Fall er den Pamphilus nicht wählen sollte; so ist dies eben soviel, als wenn das Vermächtniss so lautete: dem Titius vermache ich den Stichus oder Pamphilus, welchen von beiden er will. §. 1. Es wurde angefragt, was alsdann Rechtens sei, wenn unter einer Bedingung die Freilassung des Stichus angeordnet, mir aber die Option eines Sclaven oder im Allgemeinen ein Sclav vermacht worden ist? Ich antwortete: Richtiger werde angenommen, dass der [Testator], welcher dem Stichus unter einer Bedingung die Freiheit verliehen und zugleich die Auswahl eines Sclaven vermacht hat, dabei den Stichus nicht gemeint habe, sowie feststeht, dass er dabei an den nicht gedacht hat, dem er sofort die Freiheit gegeben hat. Sollte ich hiernach den Stichus durch Option oder sonst wählen, so würde ich keine Wahl getroffen haben und nichts desto weniger noch aus den übrigen auswählen können. §. 2. In demselben Falle wurde angefragt, ob ich dann, wenn nach vermachter Wahl eines Sclaven, bevor ich gewählt, die Bedingung, unter welcher die Freiheit geschenkt worden, fortgefallen, den Stichus wählen könne? Ich glaube, man muss der Mucianischen Meinung beitreten, wornach angenommen ist, nur durch die Freiheit selbst erlösche das Vermächtniss, nicht durch die Bestimmung einer bedingten Freiheit. Wenn daher ent-

38) Die Auswahl war nur unter der Bedingung geschehen, wenn er seine Wahl nicht noch ändern würde, die Wahl also in sofern noch unentschieden.

weder bei Lebzeiten des Testators oder nach seinem Tode und vor dem Erbschaftsantritt die Bedingung, unter welcher die Freiheit bewilligt worden, fortfiele, so wird das Vermächtniss [auch in Betreff des Stichus] von Wirksamkeit sein. Denn sowie die unbedingte Freiheit, so erhält auch die bedingt hinterlassene ihre Wirksamkeit erst von dem Zeitpunkte der angetretenen Erbschaft: und daher kann ich den Stichus wählen.

10. Idem lib. XXXIV. *Dig.* — Ist dem Pamphilus, einem Sclaven des Lucius Titius, im Allgemeinen ein Sclav vermacht, und der Herr des Pamphilus hat ihn [den Pamphilus], nachdem das Vermächtniss fällig geworden, freigelassen, so erlischt das dem Pamphilus ausgesetzte Vermächtniss, wenn Lucius Titius jenen Sclaven selbst in Anspruch nehmen sollte, weil dann Niemand in der Erbschaft ist, der gewählt werden könnte. Hätte aber Titius das Vermächtniss ausgeschlagen, so kann unbezweifelt Pamphilus das Vermächtniss wählen. Denn obgleich durch die Freilassung des Pamphilus zwei Personen entstanden sind, nämlich Titius und Pamphilus, so dreht es sich doch unter ihnen nur um das Vermächtniss einer Sache; nimmt sie daher Titius in Anspruch, so erlischt die Wahl; schlägt er sie aber aus, so kann Pamphilus sie wählen.

11. Idem lib. XXXVI. *Dig.* — Ist Eros dem Sejus vermacht worden, dem Eros aber ein Landgut, darauf die Auswahl eines Sclaven dem Mävius, und dieser wählt den Eros, so wird das Landgut allein dem Sejus gehören, weil zur Zeit des Antritts der Erbschaft er allein es war, dem das Vermächtniss gehören konnte. Denn wenn auch einer von zwei Miteigenthümern dem gemeinschaftlichen Sclaven etwas vermacht, so gehört das ganze Vermächtniss dennoch um deshalb dem andern Miteigenthümer allein, weil zur Zeit, wo das Vermächtniss fällig wird, er allein es ist, welcher durch diesen Sclaven erwerben kann.

12. Idem lib. I. *ex Minicio.* — Ist ein Sclav im Allgemeinen vermacht worden, so ist die richtigere Meinung, dass alle Erben, wenn ihnen die Auswahl überlassen worden ist, denselben gewähren müssen; können sich die Erben darüber nicht vereinigen, so müssen sie aus dem Testamente dazu angehalten werden.

13. PAUL. lib. VIII. *ad Plaut.* — Ist mir die Auswahl eines Sclaven überlassen worden und der Testator hätte dem [Sclaven] Stichus etwas vermacht, ohne ihm zugleich die Freiheit zu ertheilen, so besteht dies letztere Vermächtniss dann, wenn die ganze Sclavenzahl [des Testators] sich bis auf einen, den Stichus, vermindert hat, so dass dem gleichsam ohne Wahl vermachten Sclaven nunmehr gültiger Weise vermacht worden

ist [39]). Die Catonianische Regel [40]) steht dem auch nicht entgegen, wenn ein freiwilliger Erbe eingesetzt worden ist, weil das Gesinde vor dem Antritte der Erbschaft, auch wenn der Testator sogleich [nach errichtetem Testamente] mit Tode abgegangen wäre, vermindert werden kann. Ist jedoch ein Zwangserbe eingesetzt worden, so hat wegen der Catonianischen Regel dies letztere Vermächtniss keine Rechtsgültigkeit. §. 1. Pomponius schreibt: wenn ein Erbschaftskäufer darauf Klage erhebt, dass der, dem die Auswahl eines Sclaven vermacht worden, diese Auswahl treffe, so frage es sich, ob der Präter den Vermächtnissinhaber zwingen könne, diese Wahl zu treffen, wie wenn der eingesetzte Erbe klagte, weil doch der Käufer es durch den Erben erlangen kann. Ich sehe jedoch nicht ein, warum er es nicht sollte können.

14. JAVOLEN. lib. II. *ex Cassio.* — Ist die Auswahl eines Sclaven aus dem ganzen Gesinde [des Erblassers] vermacht worden, und der Erbe lässt einen vor der Vollziehung der Auswahl frei, so verhilft er ihm während dieser Zwischenzeit nicht zur Freiheit. Er aber verliert den Sclaven, welchen er auf diese Weise freigelassen hat, weil er entweder, wenn er gewählt wird, dem Vermächtnisse verfällt, oder nicht gewählt, als frei erscheint.

15. Idem lib. II. *Epistol.* — Ich habe einem Sclaven etwas ohne die Freiheit vermacht, und demnächst dem Mävius die Auswahl unter den Sclaven; dieser wählt jenen Sclaven: ich frage an, ob ihm auch das diesem Sclaven ausgesetzte Vermächtniss gebührt? Er antwortete: ich glaube nicht, dass das für diesen Sclaven ausgesetzte Vermächtniss dem Herrn zukomme.

16. TERENT. CLEM. lib. XV. *ad leg. Jul. et Pap.* — Bei einem Vermächtniss der Auswahl kann, wie angenommen ist, die Wahl vor angetretener Erbschaft nicht getroffen werden, und geschähe es, so hat es keine Wirkung.

17. Idem lib. XVII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn dem Titius die Auswahl zweier Sclaven, die übrigen aber dem Mävius vermacht worden sind, so gehören, wenn der Erstere die Wahl versäumt, die als übrige bezeichneten alle dem Mävius.

18. SCAEVOLA lib. XIII. *Quaest.* — Ist Jemandem ein Sclav [im Allgemeinen] vermacht worden, so ist es, wie

---

39) Nämlich, war nur allein Stichus als Sclav noch vorhanden, so ist Stichus mir ohne weitere Wahl vermacht und ich bekomme deshalb auch das dem Stichus vermachte Vermächtniss, was sonst, weil Stichus noch keinen Herrn hat, ohne Wirkung sein würde.

40) *Quod ab initio non valet, ex postfacto convalescere nequit.*

Neratius behauptet, ohne Folge, wenn er den Pamphilus ausschlägt, und dieser könne daher immer noch gewählt werden.

19. PAUL. lib. III. *Sentent.* — [Ist ein Vermächtniss so hinterlassen worden:] Dieses oder Jenes, welches von beiden der Vermächtnissinhaber auswählen wird, und der Vermächtnissinhaber hat keine Wahl getroffen, weil er nach dem Verfalltage des Vermächtnisses gestorben ist, so geht, wie angenommen worden ist, die Auswahl auf seinen Erben über.

20. LABEO lib. II. *Poster. a Javol. Epitom.* — Beim Aufidius im ersten Buche ist zur Antwort ertheilt worden, dass, wenn ein Vermächtniss so ausgesetzt worden: von meinen Tischkleidern soll er diejenigen, die ihm anstehen werden, nehmen und für sich behalten, und der Vermächtnissinhaber sich über seine Wahl ausgesprochen, demnächst aber, bevor er die gewählten an sich genommen, andere auswählen wollte, er seinen Willen nicht so ändern könne, um andere zu nehmen, weil das ganze Recht aus dem Vermächtniss sofort durch die erste Willenserklärung, wodurch er, welche er nehmen wolle, sich ausgesprochen, erloschen ist. Denn die Sache wird sogleich unmittelbar die seine, sobald er sich über die Wahl derselben ausgesprochen hat.

21. SCAEVOLA lib. XXII. *Dig.* — Jemand hatte seinen Sohn und seine Gattin zu Erben eingesetzt, seine Tochter aber enterbt und ihr ein Vermächtniss von hundert [tausend Sestertien] ausgesetzt, wenn sie in der Familie heirathen würde, mit diesen Worten: und noch überdies nach dem Ermessen ihrer Mutter Semprōnia zehn Sclaven, welche sofort nach dem Antritte der Erbschaft ihr von meiner Gattin Sempronia ausgewählt werden sollen, und diese Sclaven sollen ihr, sobald sie in der Familie geheirathet haben wird, gegeben werden. Im Fall ein Theil dieser Sclaven, ehe sie geheirathet haben wird, gestorben sein sollte, so sollen ihr an deren Stelle nach dem Ermessen ihrer Mutter Sempronia andere gegeben werden, so dass sie die ganze Zahl erhält. Sollte ihre Mutter Sempronia keine Auswahl treffen wollen, so soll sie sich diejenigen, welche sie haben will, selbst auslesen. Es wurde angefragt, ob nachdem die Mutter gewählt habe, die vor der Verheirathung von diesen Sclaven erzeugten Kinder der Tochter noch ausser jener Zahl von zehn Sclaven gehörten? Er antwortete: da der Testator das Vermächtniss auf die Zeit ihrer Verheirathung übergetragen habe, so gehörten sie, weil die Sclavinnen in der

Zwischenzeit entbunden worden, nicht der Tochter. Eben derselbe fragte an, ob vor der Verheirathung die Nutzung und der Gebrauch dieser Sclaven der Mutter Sempronia gehöre. Er antwortete, dass kein Grund vorliege, warum sie der Mutter ganz gehören sollten.

22. Idem lib. XVII. *Dig.* — Ein Ehegatte vermachte seiner Gattin in seinem Codicille durch ein Fideicommiss Grundstücke und diejenigen vier Schüsseln, welche sie sich auswählen würde. Es wurde angefragt, ob sie aus den zur Zeit des Todes vorhandenen Schüsseln auswählen könne? [41]) Er ertheilte zur Antwort, dass ihr dies allerdings freistehe.

Sechster Titel.

De tritico, vino, vel oleo legato.

(*Vom Vermächtniss des Getreides, Weines und Oels.*)

1. ULP. lib. XX. *ad Sabin.* — Ist Wein vermacht worden, so ist darin auch der Essig begriffen, welchen der Hausvater dem Weine beirechnete.

2. POMPON. lib. VI. *ad Sabin.* — Wenn dem Einen der Vorrath an Speisen und Getränk, dem Andern aber der Wein vermacht worden ist, so gehört jenem Vermächtnissinhaber aller Vorrath mit Ausschluss des Weins. §. 1. Sind dir hundert Krüge [Wein], welche dir belieben würden, vermacht worden, so kannst du mit der Klage aus dem Testamente verlangen, dass dir die Erlaubniss verstattet werde, zu kosten; oder du kannst das Interesse, was dir aus der Erlaubniss zu kosten erwächst, mit der Klage auf Auslieferung verfolgen.

3. ULP. lib. XXIII. *ad Sabin.* — Sind Jemandem hundert Krüge Wein vermacht, aber kein Wein hinterlassen worden, so muss der Erbe den Wein kaufen und gewähren, nicht aber den Essig, der dem Weine beigezählt wurde. §. 1. Ist Wein vermacht worden, so kann es zweifelhaft sein, ob auch die Gefässe dazu gehören. Und Celsus sagt, wenn Wein vermacht worden sei, so müssten auch die Gefässe, selbst wenn er nicht mit den Gefässen vermacht worden, als mitvermacht angesehen werden; nicht, weil die Gefässe ein Theil des Weines sind, wie die Mosaik am Silberzeug, an den Weinbechern etwa und am Spiegel, sondern weil es glaublich ist, die Meinung des Testators sei dahin gegangen, dass auch die Krüge ein Zubehör des Weines sein sollten; denn so, sagt er, pflegen wir zu sprechen, dass wir tausend

41) Nämlich im Gegensatz von den zur Zeit der Errichtung des Codicills vorhanden gewesenen.

Krüge haben, indem wir es blos auf das Maass des Weins beziehen. In Rücksicht der Fässer halte ich es jedoch nicht für richtig, dass mit dem vermachten Weine auch die Fässer gewährt werden müssten, besonders, wenn sie im Weinkeller festgemacht oder solche sind, welche wegen ihrer Grösse schwer bewegt werden können. In Ansehung der Tonnen [42] und Tönnchen ist es aber, glaube ich, zulässig, dass auch sie mitgegeben werden müssen, wenn sie nicht im Grund und Boden auf gleiche Weise unbeweglich sind, gleichsam wie der zur Erzeugung, Bereitung und Erhaltung der Früchte erforderliche Bedarf. Ist Wein vermacht worden, so brauchen die Schläuche nicht verabfolgt zu werden, auch, sage ich, nicht die ledernen Gemässe.

4. PAUL. lib. IV. *ad Sabin.* — Ist ein bestimmtes Gewicht Oel ohne Hinzufügung der Qualität vermacht worden, so pflegt nicht untersucht zu werden, welche Art Oel der Testator gewohnt gewesen war, zu gebrauchen, oder welcher Art von Oel die Menschen in jener Gegend sich gewöhnlich bedienen; und daher steht es dem Erben frei, dem Vermächtnissinhaber, welche Gattung von Oel er will, zu entrichten.

5. JULIAN. lib. XV. *Dig.* — Wenn eine bestimmte Anzahl von Krügen mit Wein von demjenigen, welcher auf dem Sempronianischen Landgute gewonnen wäre, vermacht und weniger gewonnen worden ist, so hat man angenommen, dass auch nicht mehr [als gewonnen worden] zu entrichten sei, und dass die Worte, was gewonnen sein wird, gleichsam die Stelle einer Maassbestimmung verträten.

6. PROCUL. lib. V. *Epistol.* — Ist dem Erben die Verpflichtung auferlegt worden, Jemandem den Wein zu geben, so muss er auch das, was in Krüge und Flaschen gegossen worden ist, verabfolgen, wenn auch der Gefässe keine Erwähnung geschehen ist. Desgleichen, obschon er mit Gefässen und Flaschen vermacht worden ist, so ist doch auch der in den Tonnen befindliche als vermacht mit anzusehen; so, wie wenn Jemandem alle Sclaven jeder mit dem Sondergute vermacht worden, auch die als vermacht anzusehen sind, welche kein Sondergut besitzen.

7. JAVOLEN. lib. II. *ex Poster. Labeon.* — Es hatte Jemand seinen Erben verpflichtet, seiner Gattin Wein, Oel, Getreide, Weinessig, Honig und die eingesalzenen Sachen zu geben. Trebatius sagt, von den einzelnen Gegenständen brauche nicht mehr gegeben zu werden, als was der Erbe der Frau zu geben bereit sei, weil nicht hinzugefügt worden, wie-

42) *Cupae inter ea numerantur, quae exportandorum fructuum causa parantur.* Brisson.

viel von einer jeden einzelnen Sache gegeben werden solle. Ofilius, Cascellius und Tubero halten Alles für vermacht, soviel der Hausvater davon hinterlassen hat. Labeo billigt dies und dies ist auch allerdings richtig. §. 1. Mein Erbe soll dem Lucius Titius zehn römische Scheffel Getreide geben, von denen jeder einzelne hundert Pfund wiegt. Ofilius ist der Meinung, dass gar nichts vermacht worden sei, dem tritt auch Labeo bei, weil Getreide von dieser Art nicht existire, dies halte ich für richtig.

8. POMPON. lib. VI. *Epistol.* — Ist dem Erben die Verpflichtung auferlegt worden, den Wein zu geben, welcher in den Fässern sich befindet, und es läge an dem Vermächtnissinhaber, dass er ihn nicht in Empfang nähme, so würde zwar der Erbe auf seine Gefahr handeln, wenn er diesen Wein wegschüttete; jedoch ist angenommen worden, dass der den Wein fordernde Vermächtnissinhaber mit der Einrede der Arglist zurückgewiesen werde, wenn er den Schaden nicht ersetzt, welchen der Erbe durch seine Verzögerung erlitten hat.

9. ULP. lib. XXIII. *ad Sabin.* — Wenn Jemand den Wein vermacht hätte, so ist aller Wein darunter begriffen, der als Erzeugniss des Weinbergs vorhanden ist. Ist aber Meth daraus gemacht worden, so wird er eigentlich unter der Benennung Wein nicht mitbegriffen, wenn der Hausvater nicht etwa auch ihn gemeint hat. Gewiss aber wird der Cyder, welcher in einigen Gegenden aus Weitzen, Gerste oder Brod bereitet wird, nicht mit darunter begriffen. Auf gleiche Weise auch weder Camum [43]), noch Bier, noch der Meth von Honig. Wie aber der mit Gewürzen bereitete Wein? Ich glaube, auch dieser nicht, insofern der Testator nicht eine andere Meinung hatte. Dagegen wird der Weinmeth, d. h. der süsseste Wein, allerdings darunter begriffen und ebenso der Rosinenwein, insofern ein entgegengesetzter Wille nicht vorhanden ist. Verdickter Most wird jedoch darunter nicht mit begriffen, weil dieser zu dem Eingemachten gehört. Das Acinaticium [44]) wird durchaus mit unter dem Wein begriffen. Quittenwein dagegen und alles Andere, was seinen Ursprung nicht vom Weinstock hat, wird unter der Benennung Wein nicht mitbegriffen. Ebenso wird Essig unter der Benennung Wein nicht mit begriffen. Alle diese Gegenstände werden jedoch nur

43) *Camum est potio, quae fit ex hordeo et aliis frugibus simul coctis, puta vel lupulis vel arbutis, vel sorbis.* Brisson. Wir haben dafür kein entsprechendes Wort: eine künstlichere Art Bier.

44) Eine Art Getränk aus getrockneten Weintrauben. Cassiodor. beschreibt die Bereitung desselben lib. XVII. *Variar. Epistol.* S. Brisson bei diesem Worte.

dann unter der Benennung Wein nicht verstanden, wenn sie von dem Testator nicht mit zu dem Wein gerechnet worden sind. Denn sonst wird, wie Sabinus schreibt, unter der Benennung Wein Alles begriffen, was der Hausvater zum Wein rechnete; daher sowohl Essig, den der Hausvater dem Wein beizählte, als Cyder, Camum und alles Uebrige, was für den Geschmack und den Gebrauch der Menschen dem Weine beigezählt wird. Ist der gesammte Wein, welchen der Hausvater besass, sauer geworden, so erlischt dadurch das Vermächtniss nicht. §. 1. Hätte Jemand Essig vermacht, so ist in dem Vermächtnisse der Essig nicht begriffen, welchen der Testator dem Weine beirechnete; wohl aber gehören die künstlichen Saucen [45]) dazu, weil man sie zum Essig zählt. §. 2. Ebenso, wenn Jemand den Wein vermacht hat, welchen er besass, und dieser hernach sauer geworden ist; wäre er gleich von dem Hausvater nachher unter den Essig gestellt worden, so wird er doch unter dem vermachten Weine begriffen, weil das, was zur Zeit der Testamentserrichtung Wein war, bezeichnet worden ist. Und es ist dies allerdings richtig, insofern der Wille des Testators nicht entgegen steht. §. 3. Ist aber der väterliche Wein vermacht worden, so ist nur das als vermacht anzunehmen, was der Testator zum Weine rechnete, nicht was dessen Vater. Ebenso, wenn der Sondergutswein [46]) vermacht worden ist, nur derjenige darunter begriffen ist, welchen die Sclaven dazu rechneten. Warum aber hier solcher Unterschied? Weil der väterliche Wein sich schon im Gebrauche des Testators selbst befand, der Sondergutswein aber den Sclaven zum Gebrauch verblieb. §. 4. Ebenso, wenn alter Wein vermacht worden; . . . .

10. HERMOGEN. lib. II. *Jur. Epitom.* — so muss das Vermächtniss nach dem Gebrauche des Testators beurtheilt werden, d. i. welche Jahrgänge Wein von ihm als alter Wein gebraucht wurden; erhellt dies nicht,

11. ULP. lib. XXIII. *ad Sabin.* — so wird der als alter Wein angenommen, der nicht neu ist; d. i. auch der Wein des verflossenen Jahres wird unter der Benennung alter Wein mitbegriffen;

12. PAUL. lib. IV. *ad Sabin.* — denn wollte man etwas Anderes annehmen, was sollte als Anfang, was als Ende des alten Weins angenommen werden?

---

45) *Embamma contriti sapores, acido vino infusi, asperrimi gustus ad acuendum vel excitandum stomachum ab* ἐμβάπτω *quod est intingo vel, ut alii putant, acetum coagulatum, quod vino dilutum aut aqua, aceti saporem facit.* Briss.

46) Nach der Analogie von Sondergut, weil mit *peculiare* Alles bezeichnet wird, *quicquid in Peculio est aut ex Peculio.*

13. ULP. lib. XXIII. *ad Sabin.* — **Mein Erbe soll von demjenigen Wein, welcher in jenem Grundstücke gewonnen wird, alljährlich zehn Krüge, nämlich Jahr für Jahr, geben.** **Sabinus** nimmt an, dass der Erbe in demjenigen Jahre, wo nicht soviel gewonnen worden, diese Zahl Krüge aus dem Gewinne der früheren Jahre dieses Landguts gewähren müsse. Dieser Meinung pflichte ich, wenn ein entgegengesetzter Wille nicht vorhanden ist, ebenfalls bei.

14. POMPON. lib. VI. *ad Sabin.* — Ist Wein vermacht worden, so müssen nur die Gefässe mit verabfolgt werden, welche zu solchem Gebrauche bestimmt sind, dass sie nicht als Gefässe zum immerwährenden Gebrauch aufbewahrt werden, wie Krüge und Flaschen.

15. PROCUL. lib. II. *Epistol.* — Es hat Jemand Wein mit den Gefässen vermacht. **Trebatius** verneint, dass der, welcher sich in den Fässern befinde, verabfolgt werden müsse, und glaubt, dass die Meinung des Testators eine andere gewesen sei, als seine Worte ausdrücken; übrigens seien Fässer unter den Weingefässen nicht begriffen. Ich aber kann, wenngleich Fässer nicht zu den Weingefässen gehören, dennoch dem **Trebatius** darin nicht beipflichten, dass der in Fässern befindliche Wein, nämlich der nicht in Gefässen befindliche, nicht mit vermacht worden sei. Das aber halte ich für richtig, dass demjenigen, dem der Wein mit den Gefässen vermacht worden ist, auch Krüge und Flaschen, in welchen wir die abgezogenen Weine aufbewahren, vermacht sind. Denn den Wein giessen wir in der Absicht in Krüge und Flaschen, um ihn darin so lange zu lassen, bis er gebraucht wird; indem wir ihn nämlich mit diesen Krügen und Flaschen verkaufen. Auf Fässer werfen wir ihn aber in anderer Absicht, nämlich um ihn hernach auf Krüge und Flaschen zu ziehen, oder um ihn ohne die Fässer selbst zu verkaufen.

16. IDEM lib. III. *ex Poster. Labeon.* — Jemand, der Surrentinischen Wein in Urnen abgezogen besass, hatte dir den Wein in Krügen vermacht. **Labeo** und **Trebatius** antworteten, dass auch sämmtlicher in den Urnen befindlicher Wein vermacht worden sei. §. 1. Sind Jemandem die Süssigkeiten vermacht worden, so sind, wenn etwas Anderes nicht im Testamente bezeichnet wurde, alle Gegenstände dieser Art vermacht worden; Meth, Most, verdickter Most, und ähnliche Getränke, desgleichen Trauben, Feigen, Palmen, Carische [oder trockene] Feigen. Wäre ein Vermächtniss folgender Gestalt hinterlassen worden: **derselbe soll den in Krügen befindlichen Wein, den Aminäischen, den Griechischen und alle Süssigkeiten erhalten,** so schliesst

Labeo aus der Verbindung mit dem Weine in Krügen, dass von den Süssigkeiten nichts, als was zum Getränke gehört, vermacht worden sei, was ich nicht missbilligen kann.

Siebenter Titel.

De instrucio vel instrumento legato.

(Vom Vermächtniss der Einrichtung und des Beilasses) [47]).

1. PAUL. lib. IV. *ad Sabin.* — Mag nun ein Landgut mit dem Beilasse oder mit der Einrichtung vermacht worden sein, immer müssen darunter zwei Vermächtnisse verstanden werden. §. 1. Ist das mit dem Beilasse vermachte Landgut nachher verkauft worden, so kann der Beilass allein auf den Grund der Willensbestimmung des Erblassers nicht gefordert werden.

2. PAPINIAN. lib. VII. *Resp.* — Als ein Vater bei der Erbeinsetzung mehrerer Söhne [48]) zweien davon ausser ihrem Erbtheile den Nachlass ihrer Grossmutter zum Voraus beschieden hatte, so ist angenommen worden, dass letztere an denjenigen Antheilen, welche den Miterben von diesem Vermächtniss zum Voraus gebührt hätten, gleiche Theile haben sollen. §. 1. Diejenige Ausstattung eines Gutes, welche die Griechen ἐνθῆκαι [49]) nennen, wird, wenn nicht das Gut mit der Einrichtung vermacht worden, dem Vermächtnissnehmer nicht gewährt.

3. IDEM lib. VIII. *Resp.* — Ein Freilasser hatte seinen Freigelassenen im Testamente ein Landgut mit der Einrichtung vermacht. Nachher verordnete er in seinem Codicill, dass die mit Tode Abgehenden ihre Antheile an dem Landgute den Ueberlebenden herausgeben sollten, ohne der Einrichtung zu

---

47) *Interest autem inter legatum fundi instructi et fundi cum instrumento. Legato namque fundo instructo duo principalia videntur legata esse et unum accessorium: primum principale fundi ipsius, ejusque accessorium instrumentorum fundi, alterum principale instrumentorum patris familias, quae ille in praedio habuit, ut esset instructior, quaeque fundi accessiones non sunt; veluti suppellex, aurum, argentum, vinum, frumentum, bibliotheca, medicamenta, aliaque plura, ad usum comparata, non venalia aut custodiae causa ibidem reposita.* Voet *Commentar. ad Pand.* §. 2. *h. t.*

48) Hier wäre eigentlich hinzuzudenken: zu verschiedenen Antheilen. Die Glosse formirt nämlich den Casus so: man nehme vier Söhne zu vier verschiedenen Antheilen eingesetzt. Die beiden Legatarien erhalten hier vom Prälegat zuerst die ihren Erbtheilen entsprechenden Antheile, die übrigen Antheile aber, die, wenn das Prälegat nicht getroffen wäre, auf ihre Brüder fallen würden, zu gleichen Antheilen oder Kopftheilen. A. d. R.

49) Von ἐντίθημι, das Eingesetzte, Einsatz.

erwähnen. Man hat angenommen, dass das Landgut in derselben Weise als Fideicommiss beschieden worden, wie es vermacht worden war; aber die Zuwüchse der Zwischenzeit an Geburten und Jungen, sowie der durch Unglücksfälle veranlasste Abgang, wird mit in dem Fideicommiss begriffen. §. 1. Ein Minderjähriger unter zwanzig Jahren vermachte seiner Muhme Grundstücke mit der Einrichtung, und liess noch bei seinen Lebzeiten einige zu diesen Grundstücken gehörige Sclaven frei. In diesem Falle werden die freigelassenen Sclaven nicht mit gewährt, obgleich sie nicht zur Freiheit gelangen können [60]). Eben dasselbe ist Rechtens, wenn ihnen aus irgend einer anderen Ursache die Freiheit nicht zusteht.

4. JAVOLEN. lib. II. *ex Poster. Labeon.* — Jemand, der zwei mit einander verbundene Landgüter hatte, bei welchen die Ochsen des einen, wenn sie ihre Arbeit verrichtet hatten, auf das andere zurückkehrten, hatte beide Landgüter mit dem Beilasse vermacht. Labeo und Trebatius sind der Meinung, dass die Ochsen zu demjenigen Landgute gehören, wo sie gearbeitet haben, nicht wo sie zu bleiben pflegten. Cascellius ist der entgegengesetzten Meinung, ich trete jedoch der Ansicht des Labeo bei.

5. LABEO lib. I. *Pithanon a Paul. Epitom.* — Willst du Jemandem ein Landgut und den Beilass desselben vermachen, so kommt nichts darauf an, wie du es vermachst: das Landgut mit dem Beilass, oder: das Landgut und den Beilass, oder: das Landgut mit der Einrichtung. Paulus bemerkt dabei: gerade das Gegentheil, denn zwischen diesen Vermächtnissen findet der Unterschied Statt, dass, wenn derjenige, welcher auf diese Weise vermacht hat, das Landgut vor seinem Tode verkauft, aus der Bezeichnung, das Landgut mit dem Beilass, gar kein Vermächtniss sich ergibt, nach den übrigen Bezeichnungen aber der Beilass das Vermächtniss würde sein können.

6. SCAEVOLA lib. XVI. *Dig.* — Eine Frau hätte ihrem Enkel die Grundstücke vermacht, welche sie in einer gewissen Landschaft besass, mit der Einrichtung, dem Wein, Getreide und einem Zinsregister, und diese Worte hinzugefügt: was sich, wenn ich sterbe, in jener Landschaft, und zwar, was sich von jeder Art daselbst vorfinden oder mein Eigenthum sein wird. Noch

60) Die Freilassung galt zwar nach der *Lex Aelia Sentia* nicht, [s. §§. 4—7. *Institut. l.* 1. *t.* 6. Hier ist also noch vom alten Rechte die Rede,] aber der Vermächtnissinhaber bekam dennoch die Sclaven nicht, weil aus der Freilassung jedenfalls eine Willensänderung hervorging.

bei Lebzeiten der Testatorin war einer ihrer Schuldner verurtheilt worden, hatte aber bei ihren Lebzeiten nicht bezahlt. Es wurde angefragt, ob dasjenige, was sie aus dem Rechtsspruche zu fordern behielt, auch dem Enkel gehöre? Er antwortete, dass kein Grund vorliege, warum es ihm nicht gebühren sollte.

7. Idem lib. XXII. *Dig.* — Es hatte Jemand in seinem Testamente seiner Magd Pardula, nachdem er sie freigelassen, ein Haus mit einem Speisezimmer, mit den Waaren, den Utensilien und dem Hausrath, welcher sich darin befinden würde, vermacht, desgleichen die Weinniederlage mit dem Weine, den Gefässen, dem Beilasse und den Kellersclaven, welche er bei sich zu haben pflegte. Als das Gebäude, worin das ihn vermachte Speisezimmer sich befand, bei Lebzeiten des Testators abbrannte, nach zwei Jahren aber daselbst ein neues an derselben Stelle erbaut wurde, der Testator auch die ihr vermachte Niederlage verkauft, den Verkauf des Weines aber noch aufgeschoben hatte, um daraus Vortheile zu ziehen[51]), so wurde angefragt, ob Pardula alle Vermächtnisse erlangen könne. Er antwortete, dass sie auf diejenigen, in Betreff deren der Testator seinen Willen geändert habe, keine Ansprüche machen könne.

8. ULP. lib. XX. *ad Sabin.* — Dass zum Beilass eines Landgutes dasjenige gehört, was zur Gewinnung, Bereitung und Aufbewahrung der Früchte angeschafft worden ist, zählt Sabinus in den Büchern zu Vitellius sehr deutlich her. Zur Gewinnung der Früchte [gehören] zum Beispiel die Sclaven, welche den Acker bauen, und diejenigen, welche sie anführen oder ihnen vorgesetzt sind, worunter die Meier und Aufseher [*monitores*][52]) gehören, ausserdem die zahmen Ochsen, und das des Düngers halber angeschaffte Vieh, die zur Cultur erforderlichen Geräthschaften, als Pflüge, Hacken, Haken, Baummesser, Gabeln und was als diesen ähnlich bezeichnet werden kann. Zur Bereitung der Früchte aber, z. B. die Keltern, Körbe, Getreide- und Heusicheln, desgleichen die Weinkörbe und Butten, worin die Trauben zusammengetragen werden. Und zur Aufbewahrung die Fässer, wenn sie auch nicht eingegraben sind, und die Tonnen. §. 1. In einigen Gegenden rechnet man auch zum Beilasse, wenn das Landhaus bedeutender ist, die Hausaufseher und diejenigen, welche

---

51) *Ut ex eo commoda venirent.* Die Florentina hat *commodo,* die Haloandrina *commode.* Die Vulgata möchte wohl vorzuziehen sein.

52) *Monitores qui opera rustica urgebant, et operi instabant, cessatoresque increpabant.* Brisson.

das Kehren besorgen; wenn daselbst Lustgärten sind, auch die Kunstgärtner, und wenn das Gut Triften und Weiden hat, auch die Viehheerden, die Hirten und die Trifthüter.

9. PAUL. lib. IV. *ad Sabin.* — In Ansehung einer Schafheerde ist so zu unterscheiden, dass, wenn sie deshalb angeschafft worden, um aus ihr Nutzungen zu ziehen, sie nicht gewährt zu werden braucht; ist solches aber um deshalb geschehen, weil auf keine andere Art aus der Trift Nutzungen gezogen werden können, so ist das Gegentheil anzunehmen, weil durch Heerden die Nutzungen von den Triften gewonnen werden.

10. ULP. lib. XX. *ad Sabin.* — Kommen Einkünfte aus dem Honig vor, so werden darunter auch die Bienenkörbe und Bienen begriffen.

11. JAVOLEN. lib. II. *ex Cassio.* — Eben dieser Grund findet bei Vögeln Statt, welche auf Meerinseln unterhalten werden.

12. ULP. lib. XX. *ad Sabin.* — Es wurde die Frage aufgeworfen, ob das Getreide, was zur Speisung der Landbauer angeschafft worden ist, zum Beilass gehöre. Die Meisten nehmen dies nicht an, weil es verzehrt werde, während der Beilass ein Inbegriff länger dauernder Sachen ist, ohne welche der Gutsbesitz nicht würde ausgeübt werden können. Hierzu kommt, dass Speisen mehr der Ernährung als der Cultur halber bereitet würden. Ich glaube jedoch, dass sowohl Getreide als Wein, zur Speisung bestimmt, unter dem Beilasse mit begriffen werden, und ebenso soll auch, nach der Angabe seiner Zuhörer, Servius geantwortet haben. Einige halten dafür, dass auch das zur Aussaat zurückgelegte Getreide mit unter dem Beilasse begriffen werde; ich glaube dies auch, weil es zum Zwecke der Cultur geschieht und es nur so verbraucht wird, dass man es immer wieder zurücklegt. Aussaat und Speisung stehen daher in demselben Verhältniss. §. 1. Zur Erhaltung der Früchte sind bestimmt, z. B. Kornböden, weil die Früchte daselbst aufbewahrt werden, Krüge, Kasten, wo die Früchte hineingethan werden. Aber auch Alles, was der Ausfuhr der Früchte wegen angeschafft worden ist, gehört zum Beilass, wie Zugvieh, Wagen, Schiffsgefässe, Fässer und Schläuche. §. 2. Alfenus behauptet zwar, dass, wenn Jemand einige Sclaven Anderen vermacht habe, die übrigen auf dem Landgute befindlichen nicht unter dem Beilasse begriffen würden, weil er meinte, dass nichts Lebendiges zum Beilasse gehöre. Dies ist jedoch nicht richtig, denn es ist bekannt, dass diejenigen, welche des Ackerbaues halber sich daselbst befinden, mit unter dem Beilasse begriffen werden. §. 3. Es fragt sich, ob ein Sclav, der gleichsam den Pächter auf dem

Gute mache, unter dem vermachten Beilasse mit begriffen wird? Labeo und Pegasus verneinen es mit Recht, weil er sich nicht als Beilass auf dem Gute befand, wenn er auch dem Gesinde vorzustehen pflegte. §. 4. Von den Flurhütern ist nach Labeo's Meinung nur derjenige darunter begriffen, welcher der Bewachung der Früchte halber angeschafft worden ist, nicht derjenige, welcher die Grenzen zu bewachen hat. Neratius rechnet aber auch diesen hinzu und nach unserem gegenwärtigen Rechte werden alle Flurhüter darunter begriffen. §. 5. Trebatius rechnet noch den Bäcker und den Bader dazu, welche für das Landgesinde angeschafft worden sind. Desgleichen den Handwerker, welcher zur Ausbesserung des Landhauses bestimmt ist, und die Weiber, welche das Brod backen und das Landhaus bedienen. Desgleichen die Müller, wenn sie zum ländlichen Gebrauch angeschafft worden sind, ebenso die Köchin und die Meierin, wenn sie nur durch irgend einen Dienst dem Mann beisteht. Ferner die Weberinnen, welche für das Landgesinde die Kleidung fertigen und diejenigen, welche für dasselbe die Zukost bereiten. §. 6. Es fragt sich jedoch, ob unter dem vermachten Beilass auch der Beilass des Beilasses begriffen ist? Denn dasjenige, was für die Landbauern angeschafft wird, die Wollweberinnen, die Bader, die Walker, die Köchinnen, sind nicht Beilass des Gutes, sondern des Beilasses selbst. Ich glaube jedoch, dass auch die Köchin darunter begriffen ist und die übrigen oben aufgezählten, und so soll, nach dem Berichte seiner Zuhörer, auch Servius geantwortet haben. §. 7. Es ist deshalb auch anzunehmen, dass nach dem Willen des Testaters auch die auf demselben Landhause beschäftigten Weiber und Kinder der oben aufgezählten [Sclaven] mit in diesem Vermächtnisse begriffen sind; wenigstens kann man nicht annehmen, dass der Testator eine so strenge Trennung gewollt habe. §. 8. Vieh, was in einem Theile des Jahres auf die Weide getrieben wird, dem aber in dem anderen Futter gemiethet wird, oder Sclaven, welche in einem Theile des Jahres den Acker bebauen, in dem anderen aber für Lohn vermiethet werden, gehören nichts desto weniger mit zum Beilass. §. 9. Bekanntlich gehört auch der Kellner, welcher zur Rechnungsführung bestellt ist, zum Beilass, desgleichen der Thürhüter, und der Maulthiertreiber. §. 10. Desgleichen die Mühlen, Mühlenwerke, Heu, Stroh, der Mühlesel, die Getreidemaschine, das eherne Gefäss, worin die Mast gekocht und [wohinein] das Verdickte gethan wird, und das Wasser, was zum Getränk und zur Wäsche für das Gesinde angeschafft wird, gehört zum Beilass, desgleichen Siebe und Wagen, womit der Dünger ausgefahren wird. §. 11. Cassius schreibt jedoch, dass dasjenige, was

noch mit dem Boden verbunden sei, nicht zum Beilass gehöre; wie Rohr und Weiden, bevor sie geschnitten sind, weil ein Landgut [53]) nicht Zubehör eines anderen Landgutes sein könne. Sind sie aber abgeschnitten, so gehören sie, glaube ich, allerdings dazu, weil sie zur Einsammlung der Frucht dienen. Eben dies gilt auch von den Pfählen. §. 12. Gehören Jagden zu einem Landgute, so sind auch die Jäger, die Spursucher, die Hunde und alles übrige, was zur Jagd nothwendig ist, unter dem Zubehör begriffen, besonders wenn das Landgut auch daraus Einkünfte bezog. §. 13. Wurden auch aus dem Vogelfange Einkünfte bezogen, so gehören auch die Vogelsteller, die Netze und die dazu nöthigen Geräthschaften zu dem Beilasse des Gutes. Und dies kann nicht befremden, da nach der Meinung des Sabinus und Cassius auch Geflügel nach dem Beispiele der Bienen zum Zubehör gerechnet werden. §. 14. Wenn Jemand denselben Beilass zu mehreren Gütern benutzt, so fragt sich, zu welchem Gute der Beilass gehört. Ich glaube, dass, wenn aus dem Willen des Hausvaters erhellt, welchem Gute er das Zubehör vorzugsweise bestimmt hatte, es zu diesem gehöre, indem die übrigen Güter es von diesem Gute gleichsam nur darleihen. Erhellt dieses nicht, so gehört es zu keinem, denn man kann das Zubehör nicht antheilig vertheilen. §. 15. Hausrath und alles übrige, was sich etwa auf dem Gute befand, damit der Hausvater bequemer eingerichtet war, wird unter dem Beilass nicht mit begriffen. §. 16. Ist der Beilass eines Hauses vermacht, so fragt sich, was darunter begriffen wird? Pegasus nimmt an, Beilass eines Hauses sei dasjenige, was zum Schutz gegen die Witterung oder gegen Feuersgefahr, nicht was der Annehmlichkeit wegen angeschafft worden ist. Daher dürfen weder Spiegel, noch Tücher, welche gegen die Kälte oder des Schattens wegen im Hause sich befinden, verabfolgt werden. Dies war auch die Meinung des Cassius, welcher sagte, dass zwischen Beilass und Schmuck ein grosser Unterschied sei. Denn Beilass sei das, was zum Schutz des Hauses diene, Schmuck aber, was zur Annehmlichkeit, wie Gemälde. §. 17. Die Cilicischen Tücher rechnet Cassius jedoch zum Beilass, weil sie deshalb angeschafft werden, damit die Gebäude nicht vom Winde oder Regen leiden. §. 18. Auch Essig, welcher zum Auslöschen des Feuers angeschafft wird, desgleichen Decken, Röhren, Seile, Stangen und Leitern, Matten, Schwämme, Eimer und Besen werden darunter begriffen, wie die Meisten und auch Pegasus annehmen. §. 19. Dach-

53) *Fundus* ist wohl eigentlich hier als **Grund und Boden** zu nehmen? A. d. R.

ziegel aber und das zu diesem Zwecke angeschaffte Material [54]) werden unter dem Beilass begriffen, wenn der Besitzer besonders zu diesem Zwecke zubereitete zu keinem anderen Gebrauche dienende Materialien hat. Auch Stützen, wenn sie im Hause nothwendig gebraucht werden, werden zum Beilass eines Hauses gerechnet. §. 20. Von den Tüchern aber, welche im Freien ausgespannt werden, desgleichen von denjenigen, welche um die Säulen geschlungen werden, schreibt Celsus, dass sie mehr zum Hausrathe zu rechnen seien, und eben dies nehmen auch Sabinus und Cassius an. §. 21. Röhren aber, Hacken und Eimer werden bekanntlich unter dem Beilass begriffen. §. 22. Desgleichen die Kehrbesen, womit die Spinnengewebe abgefegt werden, ferner Schwämme, womit die Säulen, der Estrich und die Tritte gereinigt werden. Leitern, welche an das Getäfel der Zimmerdecke angelegt werden, gehören zum Beilass, weil sie zur Reinigung des Hauses bestimmt sind. §. 23. Papinianus sagt auch im siebenten Buche seiner Rechtsgutachten: Reliefs und festgemachte Statuen gehören nicht zum Beilass eines Hauses, sondern sind ein Theil des Hauses selbst. Aber auch die nicht festgemachten spricht er, werden nicht unter dem Zubehör begriffen, sondern zum Hausrath gezählt, mit Ausschluss der ehernen Sonnenuhr, welche nicht festgemacht ist. Denn auch diese gehört nach seiner Meinung zum Beilass des Hauses, sowie auch das Vorgehänge, wenn es ein Tuch ist, seiner Ansicht nach unter dem Beilass des Hauses begriffen wird. §. 24. Wasserröhren und Röhrlagen, desgleichen Becken und was sonst zu springenden Wassern nothwendig ist, sowie Riegel und Schlösser sind mehr ein Theil als Beilass des Hauses. §. 25. Auch die festgemachten Spiegelscheiben sind, glaube ich, mehr ein Theil des Hauses. Denn auch beim Kaufe eines Hauses gehören Spiegel und Wandschränke dazu, sie mögen nun im Hause aufgestellt oder eine Zeitlang fortgeschafft worden sein. Sind sie aber nicht wieder aufgestellt worden, jedoch dazu vorhanden, um, wo welche fehlen, ergänzt zu werden, so gehören sie allerdings zum Beilass des Hauses. §. 26. Auch die Gitter müssen, glaube ich, mit unter dem Beilasse begriffen werden. §. 27. Wenn aber ein Landgut nicht mit dem Beilass vermacht worden ist, sondern mit der Einrichtung, so ist die Frage aufgeworfen worden, ob darunter mehr begriffen ist, als wenn es mit dem Beilass vermacht worden wäre. Und Sabinus schreibt in den Büchern zu Vitellius, man müsse zugeben, dass es allerdings mehr sei, wenn ein Landgut mit der Einrichtung, als wenn es nur mit dem Bei-

54) S. *l.* 62. *de Verb. signif.* 50. 16.

lass vermacht werde: welche Meinung denn wir täglich mehr zunehmen und sich befestigen sehen. Es kommt nun darauf an, in wieweit dies Vermächtniss reichhaltiger ist. Sabinus bestimmt und Cassius beim Vitellius bemerkt, Alles, was dazu zusammengebracht worden ist, damit der Hausvater besser eingerichtet sei, wird, spricht er, unter der Einrichtung begriffen, das ist Alles, was er daselbst besass, um besser eingerichtet zu sein. Daher ist anzunehmen, dass er bei diesem Vermächtnisse nicht den Beilass des Gutes, sondern seinen eigenen Beilass hinterlassen habe. §. 28. Ferner wenn ein Landgut mit der Einrichtung vermacht worden ist, so wird darunter auch der Hausrath begriffen, welcher sich zum Gebrauch des Besitzers daselbst befand, und nicht allein die gewebten Matratzen, sondern alles, dessen er sich daselbst zu bedienen pflegte, auch die elfenbeinernen Tische, oder welche sonst vorhanden sind, desgleichen Gläser, Gold und Silberzeug, auch die Weine, wenn sie sich daselbst zum eigenen Gebrauche befanden, werden darunter begriffen, und was sonst von Geräthschaften vorhanden ist. §. 29. War aber etwas daselbst nicht zu seinem Gebrauche, sondern der Aufbewahrung wegen aufgehäuft, so wird es nicht mit darunter begriffen, auch gehören die Weine nicht mit dazu, welche in den Vorrathskammern liegen. Auch das ist gegenwärtig Rechtens, dass dasjenige, was der Hausvater daselbst gleichsam wie in einer Niederlage hatte, nicht mit darunter begriffen wird. §. 30. Ferner schreibt Celsus im neunzehnten Buche der Digesten, dass Früchte, welche daselbst aufgeschüttet wären, um verkauft oder zu einem andern Zwecke als für das Landgut verbraucht zu werden, zu einem Gute mit der Einrichtung nicht gerechnet würden. §. 31. Ebenderselbe Celsus sagt in demselben Buche, dass auch die Hüter des Hausrathes und die übrigen Sclaven dieser Gattung mit darunter begriffen würden, d. i. die Diener, womit der Hausvater auf diesem Gute eingerichtet war, mit Ausschluss derer, welche die Freiheit erhielten oder auf dem Felde sich aufzuhalten pflegten. §. 32. Hätte Jemand ein Landgut mit der Einrichtung vermacht, so werden unter diesem Vermächtnisse auch die Pagen begriffen, welche er daselbst hielt, um bei seiner Anwesenheit im Tafelzimmer bei der Hand zu sein. §. 33. Auch ist es richtig, dass unter einem Landgute mit der Einrichtung die Familie der Sclaven, d. i. ihre Frauen und Kinder, ebenfalls begriffen werden. §. 34. Auch ist es bekannt, dass zu einem Landgute mit der Einrichtung auch die Bibliothek und die Bücher gehören, welche sich daselbst befanden, damit der Eigenthümer sich derselben bei seiner jedesmaligen Anwesenheit bedienen konnte. Wurde sie aber gleichsam als Büchemiederlage benutzt, so

wird das Gegentheil anzunehmen sein. §. 35. Neratius antwortete auch im vierten Buche seiner Briefe dem Rufinus: Sei ein Landgut mit der Einrichtung vermacht worden, so gehörten zu diesem Vermächtnisse nicht allein der Hausrath, die Weine und die zum Anbau und Bewachung des Landhauses daselbst vorhandenen Sclaven, sondern auch diejenigen, deren Bestimmung es war, daselbst den Dienst bei dem Hausvater selbst zu versehen. §. 36. Von Bildern sind allein diejenigen als vermacht anzusehen, welche dem Landhause zu einer Art Zierde dienten. §. 37. Auch Papinianus ist der Meinung, dass unter Vermächtnissen von Landgütern mit der Einrichtung die Sclaven nicht begriffen würden, welche sich nur eine Zeitlang daselbst befanden und welche der Hausvater nicht in der Absicht dahin versetzt hatte, um entweder den Beilass des Gutes oder seine eigene Einrichtung zu bilden. §. 38. Ebenderselbe ertheilte zur Antwort, dass bei Vermächtnissen von Grundstücken mit der Einrichtung auch der Verwalter zu dem Vermächtnisse der Güter gehöre, welcher in die Provinz gesandt worden, um nach vollbrachtem Geschäft in sein voriges Dienstverhältniss wieder einzutreten, wäre er auch noch nicht zurückgekehrt. §. 39. Ebenderselbe antwortete, wenn Gärten mit der Einrichtung vermacht worden, dass darunter auch die Weine begriffen würden, welche der Herr daselbst besass, um besser eingerichtet zu sein. Anders sei es jedoch, wenn er Niederlagen daselbst gehabt habe, aus denen er in der Stadt oder auf den übrigen Gütern mit Wein versehen wurde. §. 40. Ebenderselbe antwortete, als Umbrius Primus dem berühmten Claudius Hieronianus sein Haus mit dem Hausrathe fideicommissarisch hinterlassen hatte, dass dazu auch die Tische und der übrige Hausrath gehörten, welchen der Hausvater, als er zum Proconsulate abreiste, der grössern Sicherheit halber hatte in die Gärten bringen lassen. §. 41. Desgleichen antwortete er, dass zu dem Vermächtnisse des Landgutes mit der Einrichtung auch Gegengifte und andere Arzneien gehörten, welche der Hausherr der Entfernung halber daselbst besass, und die der Entfernung wegen daselbst aufbewahrte Kleidung. §. 42. Ebenso ertheilte er zur Antwort, als ein Haus sowie es steht und liegt mit allen Zuständigkeiten vermacht worden war, dass in diesem Vermächtnisse das städtische Gesinde, desgleichen Handwerker, deren Dienste auch für andere Landgüter verwendet würden, nicht begriffen seien, wohl aber Thürsteher, Gärtner, Zimmerwärter und Wasserträger, nur zum Dienste dieses Hauses bestimmt. Was er jedoch von den Handwerkern sagt, ist unrichtig, wenn sie für dieses Haus angeschafft worden sind, wurden sie gleich auch andern Gütern dargeliehen. §. 43. Des-

gleichen ertheilte er zur Antwort, wenn ein Haus mit der Einrichtung vermacht worden, dass darunter elfenbeinerne Tische und Bücher nicht begriffen würden. Aber auch dies ist unrichtig; denn alles, was im Hause irgend sich befand, damit der Hausvater gut eingerichtet sein möchte, wird darunter begriffen. Dass aber der Hausrath des Hausvaters zum Beilass gehört, bezweifelt Niemand. Wenigstens ertheilte Neratius im vierten Buche seiner Briefe seinem Bruder Marcellus zur Antwort, dass in dem Vermächtnisse eines Hauses mit der Einrichtung auch die Kleidung begriffen sei; besonders, meint er, in dem vorgetragenen Falle. Es wurde nämlich vorgetragen, dass derjenige, welcher das Vermächtniss ausgesetzt, Silber und ausstehende Forderungen ausgenommen habe. Denn wer dies, antwortete er, ausdrücklich ausgenommen, von dem kann man nicht annehmen, dass er nicht alle übrigen darin befindlichen Gegenstände gemeint habe. Und Papinianus sagt auch selbst in demselben Buche seiner Gutachten, als ein Vater, der Kaufmann und Geldwechsler war, und zwei Söhne und eben soviel Töchter zu Erben eingesetzt, ein Vermächtniss aber folgendergestalt beschieden hatte: meinen Söhnen vermache ich mein Haus mit der Einrichtung, dass sich die Frage aufwerfen lasse, ob auch die Waaren und Pfänder mit darunter begriffen seien? Der Richter werde jedoch, wenn er die übrigen Vermögensumstände des Vaters geprüft, leicht die Auslegung des Willens errathen. §. 44. Celsus schreibt, dass unter einem Vermächtnisse der auf einem Gute befindlichen Sclaven, deren Untersclaven nicht begriffen würden, in sofern nicht erhelle, dass [der Testator] auch diese mit im Sinne gehabt hat. §. 45. Auch antwortete Papinianus im siebenten Buche seiner Rechtsgutachten einer Ehegattin, deren Ehemann seine zur Erbin eingesetzte Tochter verpflichtet hatte, ihr alles, was im Hause sich befand, zu verabfolgen, dass die Sicherheitsbestellungen der Schuldner und die Kaufbriefe der Sclaven nicht als vermacht angesehen werden könnten, in sofern nicht aus einer andern Stelle erhelle, dass der Testator auch der Sclaven gedacht habe, nämlich dass anzunehmen sei, er habe ihr die Kaufbriefe auch derjenigen Sclaven vermacht, welche selbst nach seiner Willensmeinung ihr gehören sollten. §. 46. Wenn Jemand ein Landhaus mit der Einrichtung vermacht und nun hinzugefügt hätte: mit dem Hausrathe, den Sclaven oder irgend einer andern Sache, welche stillschweigend [55]) schon ausgedrückt war, so fragt sich, ob er durch Hinzufügung der einzelnen Gegenstände das Vermächtniss vermindert oder nicht? Und Papinianus ertheilte

---

55) In dem *instructo*.

zur Antwort, dass es nicht als zur Verminderung, sondern als zum Ueberfluss hinzugefügt anzusehen sei. §. 47. Ebenso erzählt Papinianus im siebenten Buche seiner Rechtsgutachten: eine Mutter hatte, nachdem sie ihre Gärten mit der Einrichtung ihrem Sohne beschieden, ihrer Tochter das weibliche Silberzeug vermacht. Er antwortete: auch dasjenige weibliche Silberzeug, welches sie in den Gärten gehabt, um besser eingerichtet zu sein, gehöre der Tochter.

13. PAUL. lib. IV. *ad Sabin.* — Ist der Beilass eines Schenkladens vermacht worden, so gehören, wie Neratius meint, auch die Factoren [56]) dazu. Es möchte jedoch zwischen Beilass eines Schenkladens und Beilass einer Schenkwirthschaft ein Unterschied sein; dass nämlich [Beilass] eines Schenkladens nur das Zubehör des Ortes umfasst, wie Stückfässer, Gefässe, Flaschenlager, Becher, Schöpfkelche, welche um den Tisch pflegen herumgeschickt zu werden, desgleichen eherne Urnen, Quart- und Nöselmaasse und dergleichen; Beilass einer Schenkwirthschaft aber, da es der Name des Geschäfts ist, auch die Factoren. §. 1. Ist Badezubehör vermacht, so gehört, wie Neratius antwortete, auch der Bader dazu,

14. IDEM lib. II. *ad Vitell.* — desgleichen auch der Ofenheitzer.

15. POMPON. lib. VI. *ad Sabin.* — Wenn in einem Testamente folgendergestalt verordnet worden ist: ich vermache ihm dasjenige, was zum Gebrauche und Einrichtung der Läden, desgleichen für die Bäckerei und die Gastwirthschaft gemacht und angeschafft worden ist; so sind mit diesen Worten, wie Servius geantwortet hat, die Pferde in der Bäckerei, die Bäcker, die Factoren in dem Gasthause, die Köchin und die in den Läden befindlichen Waaren als vermacht anzusehen. §. 1. Als ein Haus mit der Einrichtung vermacht war, wurde zur Antwort ertheilt, nur der Hausrath ist vermacht worden, nicht auch die Weine; denn es kann ein mit Weinen eingerichtetes Haus nicht gedacht werden. §. 2. Die Frau, welche beständige Hüterin des Landhauses ist, wird so, wie der Flurhüter, zu dem Landgute gerechnet, was mit dem Beilass oder mit der Einrichtung vermacht worden ist. Denn der Grund ist gleich. Sowohl Landhäuser als Ländereien erfordern nämlich Bewachung: diese, damit die Nachbarn von der Länderei oder den Früchten nicht etwas an sich nehmen; jene, damit solches nicht mit den übrigen in dem Landhause befindlichen

56) Vergl. l. 18. *D. de instit. act.* 14. 3.

Sachen geschieht. Das Landhaus aber wird ohne Zweifel als ein Theil des Landgutes angesehen.

16. ALFEN. lib. II. *Dig. a Paul. Epitom.* — Ist der Beilass eines Landhauses vermacht worden, so wird nach einer richtigeren Meinung der Hausrath darunter nicht begriffen. §. 1. Als ein Weinberg und der Beilass desselben vermacht worden war, antwortete Servius, dass ein Weinberg gar keinen Beilass habe. Derjenige aber, der ihn um Rath fragte, berichtet: Cornelius habe geantwortet: zum Beilass eines Weinbergs gehörten die Pfähle, Stangen, Karste und Hacken und dies ist unstreitig richtiger. §. 2. Jemand vermachte seiner Gattin das Landgut, was er selbst bewohnte, mit der Einrichtung. Von den Wollenweberinnen befragt, ob sie unter dem Beilass begriffen würden, antwortete er: sie gehörten zwar nicht zu dem Beilasse des Landgutes; da jedoch der Hausvater, welcher das Vermächtniss ausgesetzt, auf dem Landgute gewohnt habe, so dürfe nicht bezweifelt werden, dass auch die Mägde und die übrigen Sachen, womit der Hausvater auf diesem Landgute eingerichtet gewesen, sämmtlich zu dem Vermächtnisse gehörten.

17. MARC. lib. VII. *Instit.* — Ist Jemandem der Beilass eines Malers vermacht worden, so gehören zu dem Vermächtnisse die Wachse, Farben und ähnliche Gegenstände, desgleichen Schwämme, die Eisen zum Einbrennen und die Muscheln. §. 1. Unter Fischereibeilass werden, sagt Aristo, die Kähne begriffen, welche des Fischfangs wegen angeschafft worden sind. Richtiger aber ist, dass auch die Fischer darunter begriffen werden. §. 2. Ist Badebeilass vermacht worden, so wird, wie bereits gesagt worden, der Bader ebenso unter dem Badebeilass begriffen, wie unter dem Beilass eines Landgutes der Flurhüter und die Gärtner, und unter dem Beilass eines Gasthauses der Factor begriffen werden, weil die Bäder ohne den Bader den bestimmten Gebrauch nicht gewähren können.

18. PAUL. lib. II. *ad Vitell.* — Wenn über den Beilass eines Fleischers Frage entsteht, so versteht man mit Ausschluss des Fleisches, die Tische, die Gewichte und die für das geschlachtete Fleisch bestimmten Eisen, desgleichen die Waagen, die Schlachtmesser und die Aexte unter dem Beilass als vermacht. §. 1. Ist Beilass vermacht worden, so muss bisweilen auch auf die Person der Vermächtnissgeber gesehen werden, so dass z. B. bei vermachtem Mühlenbeilass die mahlenden Sclaven selbst als mit darunter begriffen angesehen werden können, wenn der Hausvater selbst das Müllergewerbe betrieb. Denn es ist ein grosser Unterschied, ob der Beilass für die mahlenden Sclaven oder für die Mühle angeschafft wer-

den ist [57]). §. 2. Neratius bestreitet, dass ein Mülleresel und eine Mühle unter dem Beilass eines Landgutes begriffen werden. §. 3. Desgleichen behaupten wir, dass Kochtöpfe und Schüsseln zum Beilass eines Landgutes gehören, weil ohne diese das Zugemüse nicht gekocht werden kann. Auch ist kein grosser Unterschied zwischen einem Kochtopfe und dem Geschirr, was über dem Heerde hängt: dieses erwärmt das Wasser zum Trinken, in jenem wird das Zugemüse gekocht [58]). Gehört dieses eherne Geschirr zum Beilass, so werden unter eben diese Classe auch die Krüge, womit das Wasser in diese Geschirre gegossen wird, gerechnet; und so folgt in unendlicher Reihe auf das Vorausgegangene immer das Nächste, was mit ihm in Verbindung steht. Das Beste ist daher, sagt Pedius, nicht die eigentliche Bedeutung der Worte zu erforschen, sondern zuerst, was der Testator damit hat anzeigen wollen, sodann aber, was man darunter zu verstehen pflegt, je nachdem man in dieser oder in jener Landschaft lebt [59]). §. 4. Als über einen Gutsverwalter [60]) angefragt wurde, ob er zum Beilass gehöre, und man daran zweifelte, ertheilte der darüber befragte Scävola zur Antwort, dass er mit verabfolgt werden müsse, wenn das Landgut nicht gegen ein bestimmtes Pachtgeld, sondern nur gegen Rechnungslegung auf Treu und Glauben bearbeitet würde. §. 5. Eben derselbe über einen Mühlstein oder Läufer (*meta*) befragt, antwortete, dass er [als zum Beilass gehörig] mit verabfolgt werden müsse, wenn von den ländlichen Dienstleuten dieses Landgutes darauf gemahlen würde. Es ist aber *Meta* der untere Theil einer Mühle, und *Catillus* der obere. §. 6. Auch über einen Ochsenhirten ertheilte er folgende Antwort: es möge nun über den angefragt werden, welcher daselbst mit den Ochsen pflüge, oder über den, welcher die Pflugochsen weide; immer müsse

---

57) Wenn die Glosse hier bei *pistoribus* sagt: *id est dominis per se exercentibus,* so versteht sie, glaube ich, diese Stelle falsch, indem Paulus es gerade umgekehrt meint. Treibt der Herr das Müllergewerbe nicht selbst, so sind die mahlenden Sclaven diejenigen, welche es treiben; sie können daher nicht das Instrument sein oder der Beilass, womit das Gewerbe getrieben wird; treibt aber der Herr das Gewerbe selbst, so sind die Sclaven mit die Instrumente dazu und gehören alsdann allerdings unter den Beilass.

58) S. Ram. del Manzano *ad Leg. Jul. et Pap.* lib. I. cap. 25. T. M. V. 112. A. d. R.

59) So verstehe ich die Worte *in qua praesumtione sint*, *qui in quaque regione commorantur*; s. Brencmann *de legg. inscript.* in Wieling. *Jurprd. restituta,* p. 164. A. d. R.

60) Cujac. lib. 10. Observat. cap. 37. *Villicus est is, qui praepositus est rationibus rusticis, fructibus percipiendis, universoque operi rustico.*

er mit dazu gerechnet werden. §. 7. Auch über die Beschneider [der Bäume und Weinstöcke] ertheilte er zur Antwort, dass sie mit dazu gehörten, wenn sie dieses Landgutes halber gehalten würden. §. 8. Auch die Hirten und Gräbenzieher gehörten dem Vermächtnissinhaber. §. 9. Desgleichen, als ein Landgut folgendergestalt vermacht worden war: dem Mävius vermache ich das Sejanische Landgut im besten und vollkommensten Zustande[61]) mit allem ländlichen und städtischen Beilass und den daselbst befindlichen Sclaven, und er befragt wurde, ob auch das Saatgetreide zu verabfolgen sei? antwortete er, dass es allerdings mit gebühre, in sofern der Erbe nicht nachzuweisen vermöge, dass der Testator es anders gemeint habe. Eine gleiche Antwort ertheilte er über das zur Unterhaltung der Sclaven aufgeschüttete Getreide. §. 10. Cassius schreibt, dass zum Beilass eines Arztes auch die Balsamkügelchen, die Pflaster und die übrigen Gegenstände dieser Art gehörten. §. 11. Ein Testator vermachte demjenigen, welchem er ein völlig eingerichtetes Landgut beschieden hatte, noch namentlich Sclaven. Es wurde angefragt, ob auch die übrigen Sclaven, welche er nicht namentlich genannt habe, zum Beilass gehörten. Cassius berichtet, die Antwort sei dahin gegangen, dass, wenn gleich die Sclaven [eigentlich] zur Einrichtung eines Landgutes gehören, doch nur diejenigen als vermacht angesehen werden könnten, welche namentlich genannt worden, indem klar erhelle, dem Hausvater sei unbekannt gewesen, dass auch Sclaven zum Beilass gerechnet würden. §. 12. Sabinus sagt: wenn Jemandem ein Landgut mit Allem, was sich darauf befindet, vermacht worden ist, so ist das Landgut, Alles, was sich auf demselben gewöhnlich befindet, was den grössten Theil des Jahres daselbst verbleibt, und alle [Sclaven], welche ihren dauernden Wohnsitz daselbst zu nehmen pflegten, als vermacht anzusehen. Sei aber etwas vorsätzlich auf dem Gute aufgehäuft oder zusammengebracht worden, um das Vermächtniss zu vermehren, so könne dies nicht als vermacht angesehen werden. §. 13. Als Jemand ein Vermächtniss folgendergestalt beschieden hatte: ich vermache ihm mein Landhaus, sowie ich es selbst besessen habe, mit dem Hausrathe, den Tischen, den Stadt- und Landsclaven, welche dahin abgeordnet wurden, mit den Weinen, welche am Tage meines Todes sich daselbst befinden werden, und zehn Gold-

61) Durch die Clausel: *ita ut optimus maximusque est*, legte der Erblasser dem Erben besonders die Pflicht auf, die Servituten von der Sache abzubringen. S. Westphal von Vermächtnissen u. s. w. Th. I. S. 589.

stücke, und nun angefragt wurde, weil er an seinem Todestage daselbst Bücher, gläserne Gefässe und einen Anzug [62]) gehabt hatte, ob dies alles zu dem Vermächtnisse gehöre, weil er einiges aufgezählt habe, antwortete Scävola, dass besonders ausgedrückt sei, was zu dem Vermächtnisse gehöre. §. 14. Jemand vermachte ein eingerichtetes Haus mit allem darin festgemachten Sachen; es wurde über die Schuldinstrumente angefragt, ob der Vermächtnissinhaber auch diese erhalten könne? Er antwortete: nach dem vorgetragenen Falle könne dies nicht geschehen [63]).

19. PAUL. lib. XIII. *Resp.* — Wenn die Sclaven, welche der Testator nach Errichtung seines Testamentes auf das der Seja hinterlassene Landgut, um es zu bebauen, versetzt hatte, sich auf diesem Landgute noch befanden, so müssen sie, wie ich zur Antwort ertheilt habe, auch unter dem Beilass des Gutes begriffen werden. Denn obgleich der Testator von den Sclaven geredet habe, welche zu der Zeit, als er das Vermächtniss aussetzte, sich daselbst befänden, so habe er doch der Sclaven nicht erwähnt, um das Vermächtniss zu vermindern, sondern um es zu vermehren; übrigens sei es unbestritten, dass zum Beilass eines Grundstückes auch die zur Bebauung des Ackers eingestellten Sclaven gehörten. §. 1. Paulus antwortete, dass unter dem Beilass eines Landhauses weder die aufgeschütteten Früchte noch die Stuterei begriffen würden, dass aber der Hausrath zu dem Vermächtnisse gehöre. Dagegen werde der des Schmiedehandwerkes kundige Sclav, welcher einen jährlichen Pacht entrichtet habe, unter dem Beilass des Landhauses nicht mit begriffen.

20. SCAEV. lib. III. *Resp.* — Der zur Hälfte zur Erbin eingesetzten Seja hatte Jemand, wenn sie die Erbschaft antreten würde, Landgüter mit völliger Einrichtung, mit den dazu gehörigen Verwaltern und den Pachtgeldern [64]) der Pächter zum Voraus beschieden; verordnete jedoch in seinem Codicill Folgendes: Auch fällt mir noch nachträglich ein, Seja soll die Landgüter, welche ich ihr hinterlassen habe, sowie sie mit ländlichem Beilass, Hausrath, Vieh und Verwaltern versehen sind, mit den Pachtgeldern der Pächter und mit dem

---

62) *Vesticula: nescio*, sagt Bynkershoek *Obs.* lib. III. c. 3. *an alibi vesticulae vox occurat; — vesticula forte erit vestiarium vel σύγχισις vestium.* A. d. R.

63) Unstreitig veranlasste hier die Gleichheit des Ausdrucks *instrumentum* zu der Anfrage. Vgl. *D. de Leg.* III. 92. §. 1. wo derselbe Fall entschieden ist.

64) *Reliqua colonorum sunt pensiones a colonis debitae*, Briss.

Vorrathshause erhalten. Es wurde angefragt, ob auch das, was sich zum täglichen Gebrauche des Hausvaters auf den Gütern befand, in dem Vermächtnisse begriffen sei? Er antwortete: nach dem vorgetragenen Testamente sei zwar der Seja das Landgut obendrein vermacht worden, doch dürfe ihr dazu nicht mehr verabfolgt werden, als was der Testator, wie er ganz klar in seinem Codicill, welches er unstreitig errichtet habe, nachdem er die Bestimmung im Testamente vergessen gehabt, gezeigt habe, unter der Benennung Einrichtung begriffen haben wolle. §. 1. Seinem Freigelassenen hatte Jemand Grundstücke mit diesen Worten vermacht: meinem Freigelassenen Sejus vermache ich dieses und jenes Landgut, sowie sie eingerichtet sind, mit dem Zubehör, den von den Pächtern zu zahlenden Pachtgeldern, den Trifthütern und mit den dabei befindlichen Sclavenpaaren und deren Kindern beiderlei Geschlechts. Es wurde angefragt, ob der Sclav Stichus, welcher eines dieser Landgüter bewirthschaftete, und eine bedeutende Summe rückständig war, auf den Grund des Fideicommisses auch dem Sejus gebühre? Er antwortete: habe er das Landgut nicht gegen Rechnung auf Treu und Glauben des Herrn, sondern gegen Pachtgeld, wie fremde Pächter, bewirthschaftet, so gebühre er demselben nicht. §. 2. Mein Pflegling Cajus Sejus soll dieses und jenes meiner Landgüter, sowie sie eingerichtet sind, und mein oberes Haus erhalten. Es wurde angefragt, ob es der Wille des Testators gewesen, dass ihm auch das Haus mit der Einrichtung gegeben werden solle? Er ertheilte zur Antwort: in dem vorgetragenen Falle sei allerdings anzunehmen, dass er es ihm so vermacht habe, in sofern nicht derjenige, von dem es verlangt würde, klar nachzuweisen vermöge, dass der Testator es anders im Sinne gehabt habe. Sollte er jedoch [blos] den zur Wohnung also zum Gebäude selbst gehörigen Beilass vermacht haben, so gehörten dazu nicht die zu persönlichen Diensten oder zu anderen Geschäften angeschafften Sclaven. §. 3. Es hatte Jemand Landgüter mit der Einrichtung, mit dem Zubehör, den Pachtgeldern der Pächter und Meier, mit den Sclaven, mit sämmtlichem Vieh, mit den Sondergütern und mit dem Verwalter vermacht. Es wurde angefragt, ob die Pachtreste der Pächter, welche nach beendigtem Pacht von der Pachtung nach Bestellung einer Sicherheit abgegangen waren, nach den oben erwähnten Worten auch zu dem Vermächtnisse gehörten? Er antwortet: es sei nicht anzunehmen, dass auch an diese Pachtgelder gedacht worden sei. §. 4. Eben derselbe fragte bei dem Vermächtnisse eines Verwalters an, ob auch dessen Gattin und Tochter zu dem

Vermächtnisse gehörten, da der Verwalter nicht auf den Gütern, sondern in der Stadt sich aufgehalten habe. Er antwortete: es sei kein Grund vorhanden, warum sie dazu gehören sollten. §. 5. Eben derselbe fragte an, als der Testator nach Errichtung eines Testamentes in die Provinz gereist war, ob die Sclaven, welche nach seiner Abreise oder nach seinem Tode ohne irgend Jemandes Erlaubniss aus eigener Willkür sich zu ihren Verwandten und Bekannten auf die vermachten Landgüter begeben hätten, zu dem Vermächtnisse gehörten. Er antwortete: diejenigen seien nicht mit vermacht worden, welche gleichsam wie auf einer Reise vorübergehenden Aufenthalt daselbst genommen hätten. §. 6. **Meine Freigelassene Pamphila soll mein Titianisches Landgut mit dem Beilass und Allem erhalten, was sich, wenn ich sterbe, daselbst befinden wird.** Es wurde angefragt, ob der Sclav Stichus, welcher vor dem Todesjahre des Testators von dem Landgute fortgebracht und in die Lehre gethan worden, nachher aber auf das Landgut nicht zurückgekehrt ist, derselben auch gebühre? Er antwortete, dass er ihr allerdings verabfolgt werden müsse, wenn der Testator ihn des Unterrichts wegen fortgeschickt habe und nicht, um ihn von diesem Landgute wo anders hin zu bringen. §. 7. **Meiner Schwester Tyranna vermache ich mein Gräcianisches Landgut mit der Heerde und allem ländlichen Beilass.** Es wird angefragt, ob vermöge der Benennung Landgut auch die Weideplätze, welche er zugleich mit dem Landgute erlangt und bei dieser Besitzung stets im Gebrauch gehabt, zu dem Vermächtnisse gehörten? Er antwortete: wenn er diese Wiesen mit dem Gräcianischen Landgute dergestalt verbunden habe, dass sie unter einem Gutsnamen mit begriffen würden, so müssten sie ihr allerdings verabfolgt werden. §. 8. Bei einem Vermächtnisse von Häusern mit der Einrichtung wurde das mit vergoldetem Silber beschlagene Ruhebett zur Zeit des Todes der Titia in den Häusern nicht aufgefunden, sondern kurz darauf in den Niederlagen verborgen. Ich frage an, ob auch dieses gewährt werden muss? Er antwortete: wenn es sich im Hause zu befinden pflegte und nur, um es an einem sicherern Ort zu haben, in die Niederlage gebracht worden sei, so müsse es dessenungeachtet verabfolgt werden. §. 9. Der Zusatz des Testators: **wie ich es besessen habe**, bezeichnet er die Einrichtung wie er sie gerade besass, d. h. mit Sclaven, Vieh und dem ländlichen Beilass? Er antwortete, dass eine Rechtsfrage hier nicht vorliege [65]).

65) Sondern blos eine *quaestio facti*. A. d. R.

21. POMPON. lib. I. *Fideicomm.* — Wenn ein Landgut ohne Beilass vermacht worden ist, so werden Stückfässer, Oelmühlen, die Presse und alles, was festgemacht und eingebaut ist, mit zu dem Landgute gerechnet, keine dieser Gegenstände aber, welche fortbewegt werden können, werden mit wenigen Ausnahmen unter der Benennung Landgut begriffen. In Ansehung der Mühlen pflegt diese Frage dann aufgeworfen zu werden, wenn sie so befestigt oder so eingebaut sind, dass sie Theile des Gebäudes zu sein scheinen.

22. PAUL. lib. IIII. *Sentent.* — Ist ein Landgut in seinem besten und vollkommensten Zustande vermacht worden, so werden auch die Saunetze und das übrige Jagdgeräth dazu gerechnet, was auch zum Beilass gehört, wenn der Ertrag des Landguts zum grössten Theile in Jagden besteht. §. 1. Ist ein Landgut mit den Sclaven, wie dem Vieh und allem ländlichen und städtischen Beilass vermacht worden, so ist mehr anzunehmen, dass das Sondergut des vor dem Testator verstorbenen Verwalters, wenn er aus diesem Landgute war, auch dem Vermächtnissinhaber gehört.

23. NERAT. lib. II. *Resp.* — Wenn die Frage entsteht, was Beilass eines Ladens sei, so kommt es darauf an, welche Art von Geschäften darin getrieben zu werden pflegt.

24. PAUL. lib. III. *ad Nerat.* — Ein verpachtetes Landgut war mit dem Beilass vermacht worden. Der Beilass, welchen der Pächter auf dem Gute inne gehabt, gehört zum Vermächtniss. — 25. — Paulus: der, welcher dem Pächter gehört, oder nur der, welcher Eigenthum des Testators war? Nur für diesen ist zu entscheiden, ausgenommen, wenn der Herr gar keinen Beilass besass.

25. — 26. — JAVOLEN. lib. II. *ex Poster. Labeon.* — Wenn der Beilass eines Landgutes vermacht worden ist, so gehört nach der Meinung des Tubero dasjenige Vieh dazu, was dies Landgut hätte ernähren können. Labeo nimmt das Gegentheil an, denn was, spricht er, soll geschehen, wenn das Landgut nur tausend Schafe hätte unterhalten können, sich aber zweitausend auf demselben befinden? Welche Schafe sollen wir als vorzüglich zu dem Vermächtnisse gehörig annehmen? Auch dürfe nicht gefragt werden, was an Vieh, des Beilasses dieses Landguts wegen, hätte angeschafft werden müssen, sondern was angeschafft worden sei. Denn nicht nach der Anzahl oder Menge müsse ein Vermächtniss [66]) beurtheilt werden. Ich trete der Meinung des Labeo bei. §. 1. Jemand, welcher auf seinem Landgute Töpferwerkstätten hatte, benutzte die Töpfer den grössten Theil des Jahres hindurch

66) Die Leseart *Legatum* scheint mir richtiger.

zu ländlichen Arbeiten, darauf vermachte er den Beilass dieses Landgutes. Labeo und Trebatius sind der Meinung, dass die Töpfer nicht als zum Beilass des Gutes gehörig angesehen werden könnten. §. 2. Desgleichen, als aller Beilass vermacht worden wär, mit Ausschluss des Viehes, so ist die Meinung des Ofilius unstreitig unrichtig, dass die Schäfer, die Schafhirten und Horden in dem Vermächtnisse mit begriffen seien.

26. — 27. — Idem lib. V. *ex Poster. Labeon.* — Labeo und Trebatius sind der Meinung, dass thönerne und bleierne Gefässe, mit Erde angefüllt und darin Gartengewächse gepflanzt, zu den Gebäuden gehören; ich halte dies dann für richtig, wenn sie so mit den Gebäuden verbunden sind, dass sie daselbst für beständig aufgestellt worden sind. §. 1. Ofilius behauptet, dass die Handmühlen zum Hausrath, die Rossmühlen aber zum Beilass gehören. Labeo, Cascellius und Trebatius rechnen keine von beiden zum Hausrathe, sondern vielmehr zum Beilase, was auch ich für richtig halte.

27. — 28. — SCAEVOLA lib. VI. *Dig.* — Jemand hatte seinem Erzieher seine am Meer belegenen Landgüter mit allen Sclaven, welche sich daselbst befinden würden, mit allem Beilass, mit allen alsdann vorhandenen Früchten und den Pachtgeldern der Pächter vermacht. Es wurde angefragt, ob die Fischersclaven, welche im Dienste des Testators, zu sein und ihn überall zu begleiten pflegten, auch in den städtischen Rechnungen aufgeführt wurden, und auch zur Zeit des Ablebens des Testators auf den vermachten Landgütern nicht befindlich waren, als vermacht angesehen worden könnten? Er antwortete: nach dem, was vorgetragen worden, seien sie nicht mit vermacht worden. §. 1. Eine Frau hatte ihrem Schwager ein Vermächtniss folgender Gestalt beschieden: Titius soll das Cornelianische Landgut, wie es eingerichtet ist, mit allem Zubehör, Sclaven und Pachtgeldern der Pächter erhalten. Diese Testatorin führte, indem sie eines Processes wegen aus Afrika nach Rom kam, um desto geschwinder den Winter hindurch zur Stelle zu kommen [67]), aus dem oben erwähnten Grundstück einige Sclaven

---

67) Nach der Haloandrischen Lesart *oram legeret*, wofür einigermaassen die Parallelstelle l. 2. §. 46. *D. de Orig. jur.* 1. 2. — *qui cum Africae oram teneret* — spricht; also wahrscheinlich zum Rudern, indem die grosse Hitze im Sommer das Reisen von Africa nach Rom sehr erschwerte. Die Gebauer-Spangenb. Ausgabe hat *operam elegeret*, und führt die verschiedenen Lesarten und Conjecturen dieser Stelle folgender Gestalt auf: *Taur. in Annot. operam elegeret sic in P. forte oram legeret non ineleganti modo loquendi. Ita autem jam habet Steph. ad Blaublomm.*

mit sich. Es wurde angefragt, ob diese Sclaven zum Fideicommiss gehören, da einige derselben auf die Zeit der Reise mit Hinterlassung ihrer Mitsclavinnen und Kinder, und einige mit Hinterlassung ihrer Väter und Mütter von den ländlichen Arbeiten fortgeführt worden waren. Er antwortete: die Sclaven, über welche angefragt werde, müssten nach dem Vortrage auf den Grund des Fideicommisses verabfolgt werden. §. 2. Eben derselbe fragte an, ob die Früchte dieses Landgutes, welche zur Zeit ihres Todes daselbst aufgesammelt geblieben waren, zu dem Fideicommiss gehörten, indem der so günstige Wille der Testatorin gegen ihren Schwager auch aus der Bestimmung erhelle, dass die Pachtgelder der Pächter dieser Besitzung ihm ebenfalls gehören sollten. Er antwortete: in Bezug auf diese Worte könne nur geantwortet werden, dass sich allein frage, ob klar erhelle, dass die Verstorbene das, worüber angefragt werde, nicht habe geben wollen. §. 3. Seinem Freigelassenen, welchen er zur Hälfte zum Erben eingesetzt hatte, beschied Jemand sein Landgut zum Voraus [68]) mit diesen Worten: Du, mein Freigelassener, sollst zum Voraus erhalten mein Titianisches Landgut und das Stückchen Sempronischen Acker mit dem Beilass und allem, was sich, wenn ich sterbe, daselbst befinden wird, und mit den Sclaven, welche auf diesem Grundstücke wohnen, mit Ausschluss derer, welche ich freilassen werde. Da der Testator auf diesem Landgute eine Quantität Wein in Fässern gehabt, diese aber bei seinem Ableben ganz verkauft und den dritten Theil des Kaufgeldes dafür erhalten hatte, so wurde angefragt, ob der in den Fässern zurückgebliebene Wein auf den Grund

---

operam legaret, praeeuntibus plerisque MS. Peculiari ratione Vat. habet: potius pertinere operam legare et Pal. V. quo tibi per iemem operam legeret. Hal. habet: ad oram legeret. Bn. Sc. Gent. I. Parerg. II. restituit: oriam exigeret. Ekius in Diss. Ultraj. 1697: *oleam extruderet, oleo forte manus judicum uncturo. Quid si, quo citius per hyemem operam exigeret vel quo citius per hyemem operam eliceret, scil. judicum, per hyemem potuit esse ex facto.* Bynk. *MSS. quae habent; operam legeret, sunt Pal.* I. II. III. IV. *Barb. Bynk. sed Magl. ut est Flor. Gothof. in nota: per hyemem ad oram legeret. Hal. Geb.* Es waltet aber hier unstreitig kritische Mikrologie vor, da auf die Stelle zum Verständniss des Gesetzes selbst nicht das geringste ankommt. Nach Geb. Sp. könnte man übersetzen: das Geschäft abzuwickeln — um etwa viele Sclaven hin und her schicken zu können.

68) *Per praeceptionem dare, id est praeter hereditatis partem dare.* Briss.

des Prälegats auch dem Freigelassenen gehöre? Er antwortete: nach den vorgetragenen Worten ist er mit in dem Vermächtnisse begriffen, ausser wenn die Miterben einen entgegengesetzten Willen des Testators klar nachweisen. Auch hinterliess derselbe auf diesem Landgute die Verzeichnisse der zinsbaren Capitalien und baares Geld. Ueber Letzteres wurde dieselbe Antwort, wie oben, ertheilt. §. 4. Ein Vermächtniss ward folgender Gestalt hinterlassen: meine Schwester Septicia soll die eine Hälfte meines väterlichen Sejanischen Landgutes, sowie sie steht und liegt, die andere Hälfte aber so erhalten, wie sie zur Zeit meines Todes sein wird. Es wurde angefragt, ob nach den eben erwähnten Worten auch die Pfähle, und die zur Festmachung in den Gebäuden schon aufgestellten und angeschafften Pressen, ingleichen der städtische und ländliche Beilass und die Sclaven, welche des Landgutes halber da waren, den Vermächtnissinhabern zukämen? Er antwortete: es können die Worte: wie es steht und liegt, [nur] auf die Einrichtung bezogen werden. §. 5. Jemand vermachte seine Landgüter mit folgenden Worten: mein Bruder Sempronius soll noch überdies meine Landgüter mit der Einrichtung haben, das Cassianische und Nonianische mit ihren Weidengehegen und Waldungen. Es wurde angefragt, da die Weidengehege und Waldungen nicht auf den oben benannten Landgütern, sondern auf hinzugefügten Ackerstücken sich befänden, welche der Testator zugleich erworben hatte, und die Landgüter ohne diese nicht bewirthschaftet werden könnten, ob sie zu dem Vermächtnisse gehörten? Er antwortete: nur das gehöre zu dem Vermächtnisse, was er in den obigen Worten begriffen habe.

28. — 29. — Idem lib. XXIII. *Dig.* — Lucius Titius hatte ein Landgut mit der Einrichtung vermacht. Es wurde angefragt, wie ein Landgut mit der Einrichtung gewährt werden müsse; ob so, wie es zur Zeit des Ablebens des Hausvaters eingerichtet war, dass mithin das in der Zwischenzeit dazu geborene oder auf das Landgut gebrachte dem Erben verbleibt; oder so, ob ein eingerichtetes Landgut nach der Zeit beurtheilt werden müsse, wo das Testament errichtet worden ist, oder nach der Zeit, wo das Landgut gefordert werden kann, so dass, was zu dieser Zeit unter dem Beilass begriffen würde, dem Vermächtnissinhaber zu statten käme? Er ertheilte zur Antwort, dass nach den Worten des Vermächtnisses, welche in diesem Falle vorlägen, dasjenige, womit das Landgut eingerichtet sei, als das Vermächtniss gefällig worden, zum Beilasse gehöre.

29. — 30. — LABEO lib. I. *Pithanon.* — Hast du ein Schiff

mit dem Beilass gekauft, so muss dir auch das Boot gewährt werden. Paulus: gerade das Gegentheil; denn das Boot gehört nicht zum Beilass des Schiffes; es ist nur in der geringeren Grösse, nicht in der Art von demselben verschieden. Der Beilass einer Sache muss aber nothwendig von anderer Art sein, als die Hauptsache ist,, worin sie auch bestehe. Und eben dies hat auch Pomponius im siebenten Buche seiner Briefe angenommen.

Achter Titel.

De peculio legato.

(*Vom Vermächtniss des Sonderguts.*)

1. PAUL. lib. IV. *ad Sabin.* — Ist ein Sclav mit seinem Sondergut vermacht, jedoch verkauft oder freigelassen worden oder gestorben, so erlischt auch das Vermächtniss des Sonderguts;

2. GAJUS lib. XVIII. *ad Ed. prov.* — denn was nur die Stelle eines Zubehörs einnimmt, erlischt, wenn die Hauptsachen untergegangen sind.

3. PAUL. lib. IV. *ad Sabin.* — Ist jedoch eine Sclavin mit ihren Kindern vermacht worden, so gehören, wenn sie auch gestorben, verkauft oder freigelassen worden ist, ihre Kinder dennoch dem Vermächtnissinhaber, weil es zwei besondere Vermächtnisse sind.

4. GAJUS lib. XVIII. *ad Ed. prov.* — Wenn daher ein Sclav mit seinen Untersclaven vermacht worden ist, so besteht das Vermächtniss der Letztern, wenn auch der Erstere gestorben, verkauft oder freigelassen worden ist.

5. PAUL. lib. IV. *ad Sabin.* — Ist das Sondergut vermacht worden, so kann bekanntlich der Erbe auch die Sondergutsforderungen verfolgen und muss überdies, wenn er selbst dem Sclaven etwas schuldig ist, es dem Vermächtnissinhaber zurückgeben.

6. ULP. lib. XXV. *ad Sabin.* — Wird das Sondergut vermacht und es besteht blos in körperlichen Gegenständen, z. B. in Ländereien oder Gebäuden, so können, wenn der Sclav dem Herrn oder seinen Mitsclaven oder den Kindern des Herrn nichts schuldig ist, diese Gegenstände ganz gefordert werden. Findet sich aber eine Schuld desselben an den Herrn oder die oben benannten Personen, so müssen diese einzelnen Gegenstände verhältnissmässig vermindert werden, was auch Julianus und Celsus annehmen. §. 1. Wäre aber ein Sondergut ohne Abzug der Schulden vermacht worden, so entsteht die Besorgniss, ob es nicht ungültig ist, weil dieser Zusatz der Natur eines Vermächtnisses entgegen läuft. Ich halte jedoch für richtig, dass dieser Zusatz das Vermächtniss

nicht entkräftet, sondern ihm gar keinen Zusatz verschafft, denn der Anspruch auf das Sondergut kann durch diesen Zusatz sich nicht vergrössern. Freilich wenn man den Fall setzt, der Vermächtnissinhaber habe den Besitz der [zum Sondergute gehörigen] Sachen schon ergriffen, so kann er von der Einrede der Arglist gegen die Ansprüche des Erben Gebrauch machen, denn er hat in den ganz überkommenen Gegenständen den Willen des Erblassers für sich, dass die Schulden nicht abgezogen werden sollen. Hat der Herr aber ausdrücklich bemerkt, dass er dem Sclaven seine Schuld erlasse, oder dass ihm der Sclav nichts schuldig sei, so gilt dieser Zusatz, weil der Herr schon durch seine blosse Willensäusserung dem Sclaven das erlassen kann, was dieser ihm schuldig ist. §. 2. Ist mir aber mein Untersclav vermacht worden, so fragt sich, ob auch das Sondergut meines Untersclaven mir gebührt? Wir halten dafür, dass in dem Vermächtnisse des Untersclaven auch dessen Sondergut enthalten sei, wenn kein entgegengesetzter Wille des Testators vorhanden ist. §. 3. Ist einem Sclaven und seinem Untersclaven die Freiheit gegeben und ihnen zugleich ihre Sondergüter vermacht worden, so muss man diese Worte, dem Willen des Testators gemäss, so verstehen, als habe derselbe von zwei getrennten Sondergütern gesprochen, und hiernach wird der Untersclav des Untersclaven nicht beiden gemeinschaftlich, in sofern dies nicht die Absicht des Testators war. §. 4. Sowie aber die Schulden, nämlich das, was dem Herrn verschuldet wird, das vermachte Sondergut vermindern, so muss auch im Gegentheil das, was der Herr dem Sclaven schuldig ist, dasselbe vermehren. Dieser Meinung widerspricht jedoch ein Rescript unseres Kaisers und seines Vaters, welches so lautet: Wird einem Sclaven sein Sondergut vermacht, so wird ihm dadurch nicht auch ein Anspruch auf dasjenige Geld zugestanden, was er für Rechnung seines Herrn verwendet zu haben behauptet. Wie aber, wenn es nun der Wille des Testators war, warum sollte er es nicht in Anspruch nehmen können? Wenigstens muss das, was er verwendet hat, mit demjenigen, was er dem Herrn schuldig ist, gegen einander aufgehoben werden. Hätte aber der Herr bekannt, dass er dem Sclaven schuldig sei, gehört dies zu dem vermachten Sondergute? Pegasus stellt es in Abrede und ebenso Nerva. Und als Caejus Domitius seiner Tochter ihr Sondergut vermacht, das Jahrgeld aber, was er ihr gewöhnlich zu geben pflegte, ihr in zwei Jahren nicht gegeben, sondern in seinen Rechnungen vermerkt hatte, er verschulde seiner Tochter funfzig[tausend Sestertien], so meinte Atilicinus, dass es zu dem Vermächtnisse nicht gehöre, was auch richtig ist,

weil es mit dem Rescripte übereinstimmt. §. 5. Aber nicht allein das, was dem Herrn verschuldet wird, ist von dem vermachten Sondergute abzuziehen, sondern auch, wenn etwas dem Erben verschuldet wurde.

7. POMPON. lib. VII. *ad Sabin.* — Hat sich Jemand von seinem Gläubiger adrogiren lassen, und es wird mit dem Adrogator über das Sondergut verhandelt, so muss, glaube ich, eben so entschieden werden, wie bei dem Erben entschieden wird.

8. ULP. lib. XXV. *ad Sabin.* — Auch antwortete Pegasus, wenn der Erbe einem bedingt Freien [69]), dem sein Sondergut vermacht worden, etwas geborgt habe, dies dem Rechte selbst zufolge abgezogen werden könne, und auch die einzelnen Gegenstände sich durch diese Schuld verminderten. §. 1. Wenn er hiernächst die Freiheit unbedingt erlangt und der Erbe entweder bei Lebzeiten des Herrn oder vor Antritt der Erbschaft dem Sclaven etwas geborgt hätte, so wird nach dem Ausspruche des Julianus auch das Vermächtniss des Sonderguts dadurch vermindert, obgleich er [, der Erbe,] niemals Herr des Sclaven gewesen ist. §. 2. Jemand, welcher als Sclaven den Stichus und Pamphilus hatte, liess sie in seinem Testamente frei, und vermachte einem Jeden derselben sein Sondergut. Es ist angenommen worden, dass das, was Einer dem Andern verschuldet, von seinem Sondergute abgehe und dem Vermächtnisse des Andern hinzutrete. §. 3. Auch fragt es sich, wenn einem Sclaven die Freiheit gegeben worden, sobald er dem Erben zehn[tausend Sestertien] gezahlt haben würde, und ihm zugleich sein Sondergut vermacht worden, ob die zehn[tausend], welche er dem Erben bezahlt, von dem Sondergute abgehen müssen? Und es ist allerdings richtig, was Sabinus angenommen hat, dass um soviel weniger in dem vermachten Sondergute enthalten sei. §. 4. Ferner behauptet Sabinus, dass, wenn ein bedingt Freier seinen Sclaven dem Erben verkauft hätte, derselbe eben so gut aufhöre, zum Sondergute zu gehören, als wenn er ihn einem Fremden verkauft hätte. §. 5. Diesem ganz folgerecht fragt es sich, wenn ein Sclav mit seinem Herrn über die Freiheit einen Vertrag geschlossen und einen Theil des Geldes ihm gegeben hätte, bevor er aber den Rest bezahlt, der Herr gestorben und ihm in seinem Testamente mit dem Vermächtniss des Sonderguts die Freiheit ertheilt hätte, ob das, was er dem Herrn bereits gezahlt, bei dem Sondergute anzurechnen sei? Labeo behauptet, dass es von dem Sondergute abgehe; es ist jedoch

69) Ueber den vollständigen Begriff eines *Stat. lib.* siehe *l.* 1. *D. de stat. liberis.* 40. 7.

im Gegentheil angenommen worden, dass, wenn er es noch nicht [wirklich] bezahlt, sondern es sich nur bis zur Uebergabe des Ganzen bei ihm in Verwahrung befunden hatte, es zum Sondergute gehöre. §. 6. Desgleichen, wenn einem Sclaven sein Sondergut vermacht, zugleich aber dem Erben verboten worden ist, von dem Sondergutsschuldner desselben die Schuld einzufordern, so ist die richtige Meinung, dass um soviel weniger in dem vermachten Sondergute enthalten sei, d. i. dasjenige abgezogen werden müsse, was dem Schuldner vermacht worden ist. §. 7. Ist aber auch das Sondergut nicht vermacht worden, so wird es doch bisweilen als vermacht angesehen, z. B. in diesem Falle: Jemand hatte seinem Sclaven die Freiheit gegeben, sobald er Rechnung abgelegt und den Erben hundert[tausend Sestertien] gezahlt haben würde. Unser Kaiser und sein Vater entschieden in diesem Falle: das Sondergut sei zwar nur dann zu gewähren, wenn es vermacht worden, habe jedoch der Sclav die oben vorgeschriebenen Bedingungen erfüllt, so nehmen wir an, der Testator habe gewollt, er solle das Sondergut zurückbehalten und zwar um deswillen, weil er ihn verpflichtet hatte, hundert[tausend Sestertien] aus dem Sondergute zu zahlen. §. 8. Wird aber nur das für Sondergut gehalten, was zur Zeit des Todes vorhanden war, oder wird auch das dazu gerechnet, was nachher dazu kam, oder abgerechnet, was davon gekommen ist? Und Julianus ist der Meinung, dass man das Vermächtniss des Sondergutes anders ansehen müsse, wenn es dem Sclaven selbst, anders, wenn es einem Andern ausgesetzt worden. Sei es dem Sclaven selbst beschieden, so sei bei diesem Vermächtniss auf die Zeit zu sehen, wo es gefällig geworden; sei es aber einem Fremden beschieden, auf die Zeit des Todes; jedoch so, dass der Zuwachs aus den zum Sondergute gehörigen Sachen ihm gehöre, wie z. B. die Geburten der Sclavinnen oder die Jungen des Viehes; wenn hingegen durch seinen Verdienst oder durch einen andern Umstand etwas dazu kommt, so braucht dies, wenn das Sondergut einem Dritten, und nicht ihm selbst vermacht worden, nicht entrichtet zu werden. Beides lehrt Julianus dem Willen des Testators gemäss: denn wird dem [Sclaven] sein eignes Sondergut vermacht, so ist es wahrscheinlich, dass nach dem Willen des [Testators] auch aller Zuwachs dem gehören soll, dem nach der Freilassung das Vermögen selbst gehört, ist es aber einem Andern vermacht worden, so findet dieses nicht Statt. Doch muss man, wenn erhellt, dass er auch bei den Andern dasselbe im Sinne gehabt habe, auch ebenso entscheiden.

9. PAUL. lib. IV. *ad Sabin.* — Dasjenige, was ein Sclav dem Sclaven schuldig ist, der zu seinem Sondergute ge-

hört, wird von dem vermachten Sondergute nicht abgezogen, obgleich es sein Mitsclav ist. §. 1. Wenn ein Sclav seinen Mitsclaven verwundet und dessen Werth dadurch verringert, so kann nach der Meinung des Marcellus nicht bezweifelt werden, dass das Interesse des Herrn von dem Sondergute abgezogen werden muss. Denn ist es nicht einerlei, wenn er einen Mitsclaven verwundet, als wenn er etwas zerreisst, zerbricht, oder entwendet? in diesem Falle wird also ohne Zweifel das Sondergut vermindert, obgleich nicht über das Einfache. §. 2. Hat er sich aber selbst verwundet oder auch getödtet, so kann aus diesem Grunde nichts abgezogen werden, denn wir müssten sonst behaupten, auch wenn er die Flucht ergriffen, müsse soviel abgezogen werden, als er durch die Flucht schlechter geworden ist.

10. POMPON. lib. VII. *ad Sabin.* — Willst du deinem Sclaven oder Kinde das Sondergut zum Voraus vermachen, so müssen, damit ihm dasjenige, was er dir schuldig ist, nicht abgezogen werde, diejenigen Gegenstände, welche in dem Sondergute sich befinden sollen, ihm einzeln vermacht werden.

11. ULP. lib. XXIX. *ad Ed.* — Auch demjenigen, der kein Sondergut hat, kann ein Sondergut vermacht werden. Denn nicht nur ein gegenwärtiges, sondern auch ein zukünftiges Sondergut kann vermacht werden.

12. JULIAN. lib. XXXVII. *Dig.* — Das Vermächtniss des Sondergutes wird dann ungültig, wenn der Sclav bei Lebzeiten des Testators stirbt. Hat jedoch der Sclav zur Zeit des Todes [des Testators] gelebt, so würde das Sondergut zu dem Vermächtnisse gehören;

13. CELSUS lib. XIX. *Dig.* — es ist mithin anders, als wenn ein Sclav mit seinen Kleidern vermacht worden wäre.

14. ALFENUS VAR. lib. V. *Dig.* — Jemand hatte in seinem Testamente folgendes niedergeschrieben: M e i n S c l a v P a m p h i l u s s o l l, w e n n i c h s t e r b e, s e i n S o n d e r g u t b e h a l t e n u n d f r e i s e i n. Es wurde angefragt, ob das Sondergut dem Pamphilus als rechtsgültig vermacht anzusehen sei, da ihm doch das Sondergut eher als die Freiheit beschieden worden. Er antwortete, bei verbundenen Sätzen komme es auf die Reihefolge nicht an, und es sei gleichgültig, welcher von beiden zuerst gesprochen oder geschrieben werde; daher sei das Sondergut als rechtsgültig vermacht anzusehen, gleich als wenn zuerst, dass er frei sein, demnächst, dass ihm das Sondergut verbleiben solle, anbefohlen worden wäre.

15. Idem lib. II. *Dig. a Paul. Epitom.* — Einem freigelassenen Sclaven war sein Sondergut vermacht worden; in einem andern Satze hatte der Testator seiner Gattin alle

seine Sclavinnen vermacht. Im Sondergute jenes Sclaven befand sich jedoch auch eine Sclavin. Er antwortete, dass sie dem Sclaven gehöre, und sei es ohne Einfluss, welchem von beiden sie früher vermacht worden sei.

16. AFRICAN. lib. V. *Quaest.* — Zum Sondergut des Stichus gehört der Sclav Pamphilus. Ihn vertheidigt der Herr in einer Noxalklage, und verurtheilt, bezahlt er die Streitwürderung; darauf liess er den Stichus in seinem Testamente frei und vermachte ihm sein Sondergut. Es wurde angefragt, ob das für den Pamphilus Bezahlte von seinem oder des Stichus Sondergute abzurechnen sei. Er antwortete, es sei zwar lediglich von dem Sondergute des Pamphilus abzurechnen, so gross auch die Summe sein möchte, das heisst, auch wenn die Auslieferung in Schadens Statt vortheilhafter gewesen wäre, denn der Sclav werde immer auf so hoch, als für seine Person bezahlt worden, Schuldner des Herrn; reiche jedoch das Sondergut des Pamphilus dazu nicht hin, so müsse es von dem Sondergute des Stichus, jedoch nicht mehr als der Werth des Pamphilus betrage, abgerechnet werden. §. 1. Es wurde angefragt, wenn Pamphilus aus irgend einer anderen Ursache seinem Herrn Geld schuldig geworden, und dies aus seinem Sondergute nicht getilgt werden könne, ob es bis auf den Werth des [Pamphilus] von dem Sondergut des Stichus abgerechnet werden dürfe? Er verneinte es, indem dieser Fall dem oben erwähnten nicht ähnlich sei. Denn dort müsse der Werth des Untersclaven um deshalb abgezogen werden, weil Stichus für die Vertheidigung seines Untersclaven durch den Herrn dessen Schuldner selbst geworden sei; allein in dem vorgetragenen Fall, wo Stichus nichts schuldig sei, könne auch von seinem Sondergute nichts abgezogen werden, sondern nur von dem des Pamphilus, der doch gewiss selbst als in seinem eigenen Sondergute befindlich nicht angesehen werden könne.

17. JAVOL. lib. II. *ex Cass.* — Jemand hatte das Sondergut eines Sclaven vermacht, sich demnächst darüber in einen Rechtsstreit eingelassen und war sodann gestorben. Es wurde angenommen, das Sondergut müsse auf den Grund des Vermächtnisses, anders nicht verabfolgt werden, als nachdem dem Erben wegen der Einlassung auf das Verfahren Sicherheit bestellt worden sei.

18. MARC. lib. VI. *Instit.* — Wenn einem Sclaven mit der Freiheit das Sondergut vermacht worden ist, so stehen ohne Zweifel den Sondergutsgläubigern gegen ihn keine Klagen zu. Der Erbe braucht jedoch das Sondergut nicht anders zu gewähren als gegen Sicherheitsbestellung, ihn gegen die Sondergutsgläubiger vertreten zu wollen.

19. PAPIN. lib. VII. *Resp.* — Ein Herr, welcher seinen Sclaven freilassen wollte, liess sich von ihm ein Bekenntniss seines Sondergutes ausstellen, und so erhielt der Sclav die Freiheit. Es ist klar, dass die in dem Bekenntnisse des Sonderguts gestrichenen Sachen nicht als stillschweigend dem Freigelassenen überlassen, anzunehmen sind. §. 1. Jemand hatte [einen Sclaven, dem er] in seinem Testamente die Freiheit ertheilt, das Sondergut vermacht, nachher aber denselben freigelassen. Der Freigelassene kann aus dem Testamente auch die Gewährung der Klagen auf die Forderungen des Sondergutes verlangen. §. 2. Ein Haussohn, dem ein Vater sein Sondergut vermacht hatte, liess den dazu gehörigen Sclaven bei Lebzeiten seines Vaters frei. Der Sclav wird hierdurch allen Erben gemeinschaftlich und durch die Bestimmung des Sohnes von dem Sondergute ausgeschlossen, weil nur das Sondergut dem Vermächtnissinhaber gehört, was in diesem Verhältniss beim Absterben des Vaters noch vorgefunden wird.

20. MARC. lib. VII. *Institut.* — Es kommt auch nichts darauf an, ob er vorher vermacht, nachher aber ungültig freigelassen worden ist, oder umgekehrt.

21. SCAEVOLA lib. VIII. *Quaest.* — Wenn dem Stichus mit der Freiheit sein Sondergut vermacht worden ist, dem Titius aber ein Sondergutssclav, so behauptet Julianus, dass soviel, als für die Schulden an den Herrn dem Sondergute abgezogen werde, demjenigen zuwachse, dem der Untersclav vermacht worden sei [70]).

22. LABEO lib. II. *Poster. a Javol. Epit.* — Ein Herr hatte seinen Sclaven im Testamente freigelassen und ihm sein Sondergut vermacht. Dieser Sclav war seinem Herrn tausend Goldstücke schuldig gewesen, und bezahlte sie dem Erben. Ich antwortete, alle Gegenstände des Sondergutes müssten ihm ohne Abzug gewährt werden, wenn der orcinische Freigelassene das Capital, was er schuldig war, bezahlt habe.

---

70) Es concurriren nämlich in diesem Falle Titius und Stichus zu dem Sclaven, und es ist nicht etwa Titius allein dessen Herr; allein der Antheil des letzteren wird durch eine Schuld des Stichus nicht nur nicht vermindert, indem der Erbe rücksichtlich dieser Hälfte keinen Abzug machen darf, sondern, da Stichus ebensowenig damit bedacht ist, als der Erbe, erhält Titius denselben. Der Abzug, den der Erbe also prätendirt, kommt dem Titius zu Gute, und es hat dieser mithin alsdann einen grösseren Antheil an dem vermachten Untersclaven als Stichus. S. Joann. Altamiran. *ad* lib. VIII. *Quaest. Scaev. tract.* VIII. T. M. II. 491 sq. A. d. R.

§. 1. Ein Herr hatte seinen Sclaven, welcher mit ihm einen Untersclaven gemeinschaftlich hatte, im Testamente freigelassen und ihm das Sondergut vermacht; sodann hatte er den Untersclaven selbst, welcher gemeinschaftlich war, namentlich jenem und seiner Freigelassenen vermacht; ich antwortete, ein Viertel gehöre der Freigelassenen, das zweite Viertel dem [nunmehrigen] Freigelassenen [71]); welcher Meinung auch Trebatius beipflichtet.

23. SCAEVOLA lib. XV. *Dig.* — Ein Herr hatte seinem Sclaven Stichus, welcher die Güter seines Freigelassenen, der in seinem Testamente den Herrn zur Hälfte zu Erben eingesetzt hatte, verwaltete, zu welcher Verwaltung auch die Führung der Rechnungsbücher gehörte, in seinem Testamente die Freiheit ertheilt, wenn er Rechnung gelegt haben [72]) würde, und ihm auch sein Sondergut fideicommissarisch vermacht. Stichus gab die Summen, womit er sowohl nach dem Verzeichnisse der zinsbaren Capitalien als aus anderen Ursachen noch in Rest war, zurück, jedoch so, dass die Schuldner es schuldig blieben, für welche er selbst das Geld den Erben des Freilassers abführte; und nachdem er so die Freiheit erlangt hatte, starb er. Es wurde angefragt, ob die Erben des Freilassers in Gemässheit des Fideicommisses von den Erben des Stichus könnten angehalten werden, ihnen die Klagen gegen diejenigen Schuldner abzutreten, für welche Stichus den Erben des Freilassers das Geld bezahlt habe, da Stichus dem Freilasser nichts weiter schuldig sei? Er antwortete, dass sie dazu allerdings verbunden wären. §. 1. Jemand liess in seinem Testamente oder Codicille seine Sclaven frei, vermachte ihnen ihre Sondergüter und bestimmte über den Stichus Folgendes: Mein Sclav Stichus soll frei sein, soll zehn Goldstücke erhalten und dasjenige, was er aus der Rechnung über meine Chatulle noch hinter sich hat. Die Rechnungen sollen jedoch meinen Erben gelegt werden; allen denen, welche ich in diesem Testamente freigelassen habe, soll ihr Sondergut verbleiben. Es wurde angefragt, ob Stichus das, was er aus seinem Sondergute nach der Rechnung über die Chatulle bis zum Todestage vorgeschossen, von den Erben wiedererhalten müsse, da es zur Gewohnheit des Hauses gehörte, ihm dasjenige, was er nach der Rechnung über die Chatulle aus seinem [Sondergute] vorgeschossen, in der Rech-

---

71) Nämlich als Vermächtnissinhaber; die zweite Hälfte aber demselben als Freigelassenen. A. d. R.

72) *Rationem reddere nihil aliud est quam reliqua solvere.*

nnung des Herrn zu Gute zu schreiben und auszuzahlen. Er antwortete, dass nach demjenigen, was über die Gewohnheit vorgetragen worden, auch das in dem vermachten Sondergute mit begriffen sei, was die Rechnung des Herrn ihm schuldete, und ihm zurückzuzahlen pflegte. §. 2. Jemand hatte seinen Sclaven die Freiheit und Vermächtnisse ertheilt, und eine Bedingung folgender Gestalt niedergeschrieben: Alle, welche ich freigelassen und denen ich Vermächtnisse ausgesetzt habe, sollen ununtersucht bleiben. Es wurde angefragt, ob auch die Sondergüter als ihnen vermacht anzusehen seien? Er antwortete, nach dem vorgetragenen Falle könnten sie nicht als vermacht angesehen werden. §. 3. Ebenso wurde angefragt, ob sie nach diesen Worten die Rechnungsbestände, oder wenn sie Sachen des Herrn bei sich gehabt hätten, diese als ihnen vermacht zurückbehalten könnten, oder wenn einige derselben Pächter der Grundstücke gewesen, die Pächte? Er antwortete, es sei dies eben beantwortet worden.

24. ULPIAN. lib. XLIII. *ad Sabin.* — Ist ein Sclav vermacht worden, so ist es nicht nothwendig, das Sondergut auszunehmen, weil es nicht mit folgt, wenn es nicht vermacht wird.

25. CELSUS lib. XIX. *Dig.* — Ist die Freiheit eines Sclaven angeordnet und ihm sein Sondergut vermacht worden, so sind in dem Vermächtnisse auch die Untersclaven seiner Untersclaven enthalten.

26. SCAEVOLA lib. III. *Resp.* — [Jemand verordnete:] Du, mein Sohn Titus, sollst voraus empfangen, an dich nehmen und für dich behalten jenes Haus und hundert Goldstücke. Hiernächst hatte er in einem besonderen Satze die Sondergüter allen seinen Söhnen zum Voraus vermacht. Es wurde angefragt, ob mit dem zum Voraus vermachten Sondergute auch die hundert Goldstücke und die Zinsen derselben gewährt werden müssten, da er in den Rechnungsbüchern bei den Schulden sowohl Capital als Zinsen unter die übrigen Gläubiger [73]) mit eingetragen habe? Er antwortete, habe er das Darlehn Namens des Sohnes gegeben, und die Zinsen, sowie es vorgetragen worden, dem Sohne zugeschrieben, so müssten sie auch mit dem vermachten Sondergute gewährt werden.

---

73) Die Glosse sagt zwar hier *melius diceret, debitores,* aber offenbar unrichtig; der Vater hatte den Sohn unter seinen Gläubigern aufgeführt und sich dadurch zu dessen Schuldner bekannt.

Neunter Titel.

De penu[74] *legata.*

(*Vom Vermächtniss der Vorräthe an Speisen und Getränk.*)

1. ULP. lib. XXIV. *ad Sabin.* — Jemand hatte seinen Erben verpflichtet, seiner Gattin jährlich etwas an Vorräthen zu geben; hätte er es unterlassen, so sollte er ihr dafür Geld geben. Es wird angefragt, ob die vermachten Vorräthe gefordert werden können[75], oder ob sie nur allein die Leistung ausmachen[76], und wenn sie nicht gewährt würden, ob dann auf die Geldsumme geklagt werden müsse? Sind nur ein- für allemal Vorräthe vermacht worden, nicht von Jahr zu Jahr, so ist es bei uns feststehendes Recht, wie auch Marcellus im neununddreissigsten Buche der Pandecten bei Julianus bemerkt, dass die Vorräthe nur allein die Leistung ausmachen, auf die Geldsumme aber auch geklagt werden kann[77]. Dem Erben wird also so lange die Verabreichung derselben zustehen, bis in dem Rechtsstreit über die Geldsumme die Einlassung erfolgt ist, wenn nicht etwa der Testator eine andere Zeit entweder nach seiner Absicht oder nach seinen Worten vorgeschrieben hat. Sind die Vorräthe Jahr für Jahr vermacht worden, so werden sie auch noch Jahr für Jahr gewährt werden können; wo nicht, so kann das Geld Jahr für Jahr eingeklagt werden. Wie aber, wenn nur eine einzige Geldsumme dafür vermacht worden ist und im ersten Jahre die Vorräthe nicht gewährt worden sind? es kann bezweifelt werden, ob alsdann die ganze Summe bezahlt werden muss, gleichsam als wenn das ganze Vermächtniss [in Geld] verwandelt worden wäre, oder ob nur der Betrag nach dem Verhältniss zum ersten Jahre in Geld verwandelt worden sei? Ich glaube jedoch, man muss den Willen des Testators in der Art befolgen, dass sogleich, wo der Erbe aufgehört hat, die Vorräthe zu verabfolgen, die ganze Summe der Gattin zu gewähren ist, um dadurch den Ungehorsam[78] des Erben in Schranken zu halten.

2. MARCIAN. lib. III. *Regul.* — Sind Jemandem gewisse Vorräthe mit bestimmten Gefässen vermacht und vorher [von dem Testator] verbraucht worden, so gehören auch nicht

---

74) Ueber die Bedeutung des Wortes *penus* und seine Abstammung ist Aulus Gellius in *Noct. att.* lib. 4. cap. 1. nachzulesen.

75) D. h. ob man sie in Natura verlangen könne? A. d. R.

76) D. h. ob es nur im Belieben des Erben stehe, sie in Natura zu leisten? A. d. R.

77) Wenn nämlich erstere nicht erfolgt ist. A. d. R.

78) *Indevotio*, s. Duker *Op. var. de Latinit. Ictor. vet.* p. 362.

einmal die Gefässe zu dem Vermächtnisse, nach dem Beispiele des Sondergutes.

3. ULP. lib. XXII. *ad Sabin.* — Wenn Jemand Vorräthe vermacht, so fragt sich, was dieses Vermächtniss umfasst. Und Quintus Mucius schreibt im zweiten Buche seines bürgerlichen Rechts, das Vermächtniss der Vorräthe umfasse, was zum Essen und Trinken bestimmt ist; desgleichen schreibt Sabinus in den Büchern zu Vitellius: Alles, was von diesen Gegenständen [zum Essen und Trinken] für den Hausvater, seine Gattin, Kinder und das Gesinde, was um sie zu sein pflegt, desgleichen für das zum Gebrauche des Herrn bestimmte Zugvieh angeschafft worden ist. §. 1. Aristo bemerkt jedoch: auch das, was nicht zum Essen und Trinken gehört, werde unter diesem Vermächtnisse begriffen, z. B. das, worin wir etwas zu essen pflegen, wie etwa Oel, Fischbrühe, Salzbrühe, und alles übrige dem ähnliche. §. 2. Allerdings [spricht er,] wenn essbare Vorräthe vermacht worden, wie Labeo im neunten Buche seiner *Posteriorum* schreibt, so gehört nichts von diesen Gegenständen dazu, weil wir sie nicht zu essen, sondern nur vermittelst derselben etwas zu essen pflegen. In Betreff des Honigs behauptet Trebatius das Gegentheil; wie billig, weil wir den Honig zu essen pflegen. Proculus dagegen schreibt mit Recht, dass alle diese Gegenstände darunter begriffen wären, wenn nicht eine entgegengesetzte Willensmeinung des Testators erhelle. §. 3. Ist, wenn Jemand alles Essbare vermacht hat, alsdann nur das, was wir zu essen pflegen, vermacht, oder auch das, womit wir es zu essen pflegen? Auch letzteres muss man als mit in dem Vermächtnisse enthalten ansehen, wenn nicht eine entgegengesetzte Willensmeinung des Hausvaters dargethan wird. Dass aber die Lacerten [79]) mit ihrer Salzlake dazugerechnet werden, hat auch Labeo nicht bestritten. §. 4. Im trinkbaren Vorrath wird dasjenige mitbegriffen, was der Hausvater als Wein besass; die oben erwähnten [Gegenstände] werden aber nicht mit darunter begriffen. §. 5. Dass zu den Vorräthen auch der Essig gehöre, bezweifelt Niemand, wenn er nicht blos zum Auslöschen des Feuers angeschafft worden ist, denn alsdann gehört er nicht zu dem, was gegessen und getrunken wird; und so schreibt auch Ofilius im sechzehnten Buche der Klagen. §. 6. Aber was wir vorhin sagten, für seinen Gebrauch angeschafft, muss so verstanden werden, auch für den Gebrauch seiner Freunde, seiner Clienten und aller derjenigen, welche er um sich hat, nicht aber auch für das Gesinde, was weder er noch die Seinigen um sich haben,

79) Ein Seefisch.

z. B. was auf die Landhäuser geschickt worden ist, was Quintus Mucius so definirte, dass er die Kost desjenigen [Gesindes] mit darunter begriffen achtete, welches keine [bestimmte] Beschäftigung [80]) habe, wodurch er jedoch dem Servius Stoff zu der Bemerkung gab, dass er hinzufügte, die Kost der Weber und Weberinnen werde mit darunter begriffen: allein Mucius wollte damit nur dasjenige [Gesinde] bezeichnen, welches um den Hausvater ist. §. 7. Auf gleiche Weise ist auch das Futter des Zugviehes unter dem Vorrathe mit begriffen, jedoch nur des Zugviehes, welches zu seinem und seiner Freunde Gebrauch diente. Wird aber das Zugvieh zum Ackerbau benutzt oder vermiethet, so gehört ihr Futter nicht zu dem Vermächtnisse. §. 8. Hat er jedoch Getreide oder etwas von Hülsenfrüchten in der Vorrathskammer gehabt, so wird dies auch unter den vermachten Vorräthen begriffen, aber auch die für das Gesinde und das Zugvieh bestimmte Gerste, wie Ofilius im sechzehnten Buche der Klagen schreibt. §. 9. Es fragt sich aber, ob Holz und Kohlen und alles übrige, womit der Vorrath bereitet wird, im Vermächtniss der Vorräthe enthalten ist? Quintus Mucius und Ofilius verneinen es; so wenig als Mühlen, sagen sie, sei es darin enthalten. Auch bestritten sie, dass Weihrauch und Wachs darin enthalten sei. Rutilius dagegen behauptet, dass auch Hölzer und Kohlen, wenn sie nicht für den Verkauf angeschafft worden sind, darunter begriffen würden; und Sextus Caecilius schreibt, dass in diesem Vermächtnisse auch Weihrauch und das zum häuslichen Gebrauch angeschaffte Wachs begriffen werde. §. 10. Servius beim Mela schreibt, dass auch Salbe und Briefpapier zum Vorrath gehörten. Und ohne Zweifel ist es richtig, dass dies Alles, auch die wohlriechenden Sachen, darunter begriffen werden, sowie auch die zu den kleinen Rechnungen und Notizen bestimmten Bogen. §. 11. Dass auch die Vorrathsgefässe darunter begriffen werden, ist keinem Zweifel unterworfen. Aristo behauptet dagegen, dass Stückfässer nicht mit dazu zu rechnen sind, und dies ist nach jenem Unterschiede richtig, welchen wir oben beim Weine aufgestellt haben. Auch die Büchsen, Kasten und Körbe für das Getreide und die Hülsenfrüchte, oder was sonst blos der Einrichtung des Vorrathshauses oder der Vorrathskammer wegen vorhanden ist, sind darunter nicht mit begriffen, sondern nur allein diejenigen Gegenstände gehören mit dazu, ohne welche der Vorrath nicht gehörig aufbewahrt werden kann.

4. PAUL. lib. IV. *ad Sabin.* — Denn jeder flüssige

80) Z. B. Feldarbeit.

Stoff, weil er für sich allein nicht sein kann, zieht in das Verhältniss des Zubehörs dasjenige mit sich fort, ohne welches er nicht bestehen kann. Gefässe aber sind als das Zubehör der vermachten Vorräthe, nicht als Vermächtniss selbst zu betrachten. Auch sind, wenn der Vorrath selbst verzehrt worden, die Gefässe nicht zu gewähren. Sind aber auch die Vorräthe ganz besonders mit den Gefässen vermacht worden, so brauchen doch die Gefässe nicht gegeben zu werden, sobald entweder der Vorrath verbraucht oder [das Vermächtniss desselben allein] wieder zurückgenommen worden ist. §. 1. Ist Jemandem nur das vermacht worden, was gerade bei der Hand ist, so sind nicht alle Vorräthe vermacht worden. §. 2. Desgleichen ist, wenn Jemand, der seine Früchte zu verkaufen pflegt, den Vorrath vermacht hat, nicht Alles, was er des Handels wegen besass, mit als vermacht anzunehmen, sondern nur das, was er für sich als Vorräthe absonderte. Pflegte er es untermischt zu gebrauchen, so gehört nur soviel zu dem Vermächtnisse, als für ein Jahr zum Gebrauch für ihn, seine Familie und die übrigen, welche um ihn sich befinden, erforderlich ist, was fast immer, sagt Sabinus, bei Kaufleuten vorkommt, oder so oft in der Verlassenschaft ein Keller mit Oel und Wein zum Verkaufe sich vorfindet. §. 3. Das Wort *penus* ist, wie es von Alters her auf uns gekommen ist, jeden Geschlechts (*generis omnis*). §. 4. Wenn ein Vermächtniss so lautet: der Vorrath, welcher zu Rom sich befindet, muss man da auch den als vermacht ansehen, welcher sich innerhalb der an die Stadtmauer angrenzenden Gebäude befindet, oder nur den, welcher sich innerhalb der Stadtmauer befindet? Denn es schliessen sich zwar fast alle Städte mit der Stadtmauer, Rom aber mit den angrenzenden Gebäuden, und die Stadt Rom gleichermaassen mit den angrenzenden Gebäuden[81]. §. 5. Sind nun die städtischen Vorräthe vermacht worden, so gehört, wie Labeo sagt, alles daselbst Befindliche dazu, auch wenn sie in dem zum städtischen Gebrauche bestimmten Landhause sich vorfinden; wie wir städtische Bediente auch diejenigen nennen, welche auch ausserhalb der Stadt uns zu dienen pflegen. Befinden sie sich aber ausserhalb der Stadtmauer, jedoch zu Rom oder in den mit der Stadt verbundenen Gärten, so muss man dasselbe annehmen. §. 6. Sind Jemandem alle Vorräthe vermacht, mit Ausnahme des Weins, so sind alle Vorräthe als vermacht anzusehen, mit Ausschluss des Weins. Sind aber folgende Worte gebraucht: Alle Vorräthe ausser dem Wein, der sich zu Rom befindet, so sind nur die Vorräthe als vermacht anzusehen, welche sich

81) S. l. 2. *D. de Verb. Signif.* 50. 16.

zu Rom befinden; und so lehrt auch Pomponius im sechsten Buche zu Sabinus.

5. IDEM lib. IV. *ad Sabin.* — Nicht alles, was getrunken wird, gehört zum Vorrath, indem sonst auch alle Arznei, welche getrunken wird, darin mit begriffen sein müsste. Daher gehört nur das zum Vorrath, was der Nahrung halber getrunken wird, wohin die Arznei nicht gehört; und unstreitig ist diese Ansicht des Cassius ganz richtig. §. 1. Wenn aber Einige bestritten haben, dass Pfeffer, ligurische Beeren, Kümmel, Laser [82]) und alles Uebrige dieser Art nicht zu den Vorräthen gehören, so ist dies nicht zu billigen.

6. IDEM lib. X. *ad Sabin.* — Das Mühlengeräthe, ingleichen alle Kochgefässe, sind nicht mit unter den Vorräthen begriffen.

7. SCAEVOLA lib. III. *Respons.* — Alle meine Vorräthe sollen meiner Mutter und meinen Kindern, welche sich bei derselben aufhalten, gehören. Ich frage an, wenn die Vormünder des unmündigen [Erben] behaupten, dass nur diejenigen Vorräthe entrichtet zu werden brauchten, welche sich in der Speisekammer befinden, in den Magazinen aber auch Krüge sich vorfinden, ob auch diese verabfolgt werden müssen? Er antwortete, was [der Testator] an Vorräthen zum Gebrauch nur irgendwo gehabt habe, müsse gewährt werden.

Zehnter Titel.

De supellectile legata.

(*Vom Vermächtniss des Hausraths.*)

1. POMPON. lib. VI. *ad Sabin.* — Hausrath ist die häusliche Einrichtung des Hausvaters, welche weder zum verarbeiteten Silber und Golde, noch zum Gewebe [83]) gerechnet wird,

2. FLORENT. lib. XI. *Instit.* — d. i. bewegliche Sachen, nicht lebende.

3. PAUL. lib. IV. *ad Sabin.* — Das Vermächtniss des Hausraths umfasst Tische, Statuen zum Tragen der Tische, Delfiken [84]), Sessel, Bänke, Bettstellen, auch die mit Silber beschlagenen Matratzen, Polster, Decken, Kissen, Wassernäpfe, Wassergefässe, Waschbecken, Armleuchter, Laternen, Trinkschalen [85]). §. 1. Auch gemeine eherne Gefässe, in so-

82) Plin. *Hist. natur.* lib. 19. c. 3.

83) S. Anm. 2. zu Buch 34. Inscription des zweiten Titels. A. d. R.

84) Art dreibeiniger Tische.

85) Ueber diese Stelle s. Jo. Leunclavii *Notator.* lib. II. c. 73. (Th. Ott. III. p. 1520) und wegen der Lesarten und

fern sie nicht einem Orte ausschliesslich zugetheilt worden sind. §. 2. Ausserdem Kasten, Schränke. Einige glauben jedoch mit Recht, dass Kasten und Schränke [86]), wenn sie der Bücher, Kleider oder anderer Geräthschaften halber angeschafft worden sind, nicht zum Hausrath gehören, weil die Sachen selbst, für welche sie bestimmt worden sind, nicht zum Hausrath gerechnet werden. §. 3. Gläserne Ess- und Trinkgeschirre gehören zum Hausrathe, wie die thönernen; und nicht blos gemeine, sondern auch die von grossem Werthe. Denn es kann nicht bezweifelt werden, dass auch silberne Waschbecken und dergleichen Wassernäpfe, sowie versilberte oder vergoldete und mit Edelsteinen besetzte Tische und Bettstellen zum Hausrath gehören, und zwar geht dies soweit, dass eben dasselbe Rechtens ist, wenn sie auch ganz von Silber oder Gold sind. §. 4. Bei den murrhinischen und krystallenen Gefässen kann bezweifelt werden, ob sie wegen ihres ausserordentlichen Gebrauchs und Werthes zum Hausrath gerechnet werden müssen. Aber auch von diesen Gegenständen muss dasselbe gesagt werden. §. 5. Es kommt auch nicht darauf an, von welchem Stoffe die Sachen sind, welche zum Hausrath gehören. Doch gehörte [früher] zum Hausrath weder ein silberner Schwankkessel, noch irgend ein silbernes Gefäss, vermöge der Strenge der Vorzeit, welche keinen silbernen Hausrath verstattete. Heutzutage wird in Gemässheit des Gebrauchs der Unkundigen [87]) ein silberner Armleuchter nur, wenn er unter dem Silberzeug aufgezählt worden, auch zum Silberzeug gerechnet; und bildet hier der Irrthum das Recht.

4. Idem lib. sing. *de instrum. signif.* — Reisewagen [88]) und die dazu gehörigen Sitzbänke pflegen zum Hausrathe gezählt zu werden.

---

kritischen Bemühungen mehrerer Ausdrücke ebend. und Nicol. Catharinaei *Observ. et Conj.* lib. II. cap. 40. (Th. Meerm. VI. p. 783 a.) A. d. R.

86) S. Bynkershoek *Obs.* IV. cap. 6. A. d. R.

87) Diese Stelle, wo zuvörderst zu bemerken ist, dass die Lesart der Florentine, *imperitorum* hoffentlich nicht mehr bezweifelt wird, will sagen: es ist eine ausgemachte Sache, dass heutzutage silberne Armleuchter zum Hausgeräth gerechnet werden, und nur, wenn Jemand dessen unkundig einen solchen zum Silber zählen sollte, hat es dabei sein Bewenden, weil der Irrthum hier den Rechtsbegriff bildet; s. Pet. Perenonii *Animadvers.* I. c. 18. (Th. Ott. I. p. 614.) Des. Heraldi *Obs. et Emend.* cap. 29. (Ib. II. p. 1348.) A. d. R.

88) *Rheda* ist im Gegensatz zu *carruca*, ein offener Reisewagen, der nicht, wie letztere, hauptsächlich für Frauen bestimmt war. A. d. R.

5. Idem lib. IV. *ad Sabin.* — Bei den Teppichen, womit die Ehrensessel bedeckt zu werden pflegen, kann man fragen, ob sie zu dem Gewebe gehören, wie die Sophateppiche, oder zu dem Hausrath, wie die Bettvorhänge, welche eigentlich nicht zu den Decken gehören? Man hat sich jedoch mehr dafür entschieden, dass sie unter dem Hausrath begriffen seien. §. 1. Bei den Teppichen und leinenen Decken dagegen, womit die Wagen bedeckt werden, kann man zweifeln, ob sie zum Hausrath gehören. Es ist jedoch dafür zu entscheiden, dass sie mehr zum Reisebedarf gehören, wie die Felle, worein die Kleider gepackt werden, und wie die Riemen, womit man diese Felle zusammenzuschnüren pflegt.

6. ALFEN. lib. III. *Digest. a Paul. epitom.* — Zum Hausrath gehören, glaube ich, alle diejenigen Sachen, welche zum gemeinen Gebrauch des Hausvaters angeschafft worden sind, in sofern sie nicht zu einer besondern und namhaften Kategorie gehören. Alles, was daher zu irgend einer Gattung eines Kunstwerks gehört und nicht zum gemeinen Gebrauche des Hausvaters angeschafft worden ist, gehört nicht zum Hausrath. §. 1. Aber auch Schreibtafeln und Handschriften gehören nicht zum Hausrath.

7. CELSUS lib. XIX. *Dig.* — Labeo sagt, der Ursprung des Wortes *supellex* sei der, dass ehemals denjenigen, welche in die Statthalterschaft reisten, dasjenige vermiethet zu werden pflegte, was sie etwa *sub pellibus* (unter den Zelten) gebrauchen möchten. §. 1. Tubero versucht es, auf diese Weise *supellex* zu erklären. Irgend ein Geräth des Hausvaters unter den zum täglichen Gebrauch bestimmten Gegenständen, was nicht in eine andere Gattung einschlage, wie z. B. in Vorrath, Silberzeug, Gewebe, Schmuck in Feld- und Hauszubehör. Auch kann es nicht wundern, dass die Benennung desselben durch die Sitten des Staats und den Gebrauch der Gegenstände verändert worden ist. Denn sonst dienten thönerne, hölzerne, gläserne oder eherne Gegenstände zum Hausrath; jetzt werden dergleichen aus Elfenbein, Schildkröte, Silber, selbst aus Gold und Edelstein, als Hausrath gebraucht. Daher muss man mehr auf die Art der Gegenstände, als auf ihren Stoff [89]) sehen, ob sie zum Hausrathe, oder zum Silberzeug, oder zum Gewebe gehören. §. 2. Servius bekennt sich zu der Ansicht, dass die Meinung dessen, welcher das Vermächtniss hinterlassen hat, wohin er [den betreffenden Gegenstand] zu rechnen pflegte, erforscht werden müsse. Wenn jedoch Jemand das, von dem es nicht zweifelhaft ist, dass es

89) Einige Ausgaben enthalten mit den Zwischensatz: (jedoch nur bei denen, wo gezweifelt werden kann).

zu einer andern Gattung gehört, wie z. B. silbernes Tafelgeschirr, Ueberröcke und Togen, dem Hausrathe hinzuzurechnen pflegte, so durfte man deshalb nicht annehmen, dass unter dem vermachten Hausrathe auch diese Gegenstände begriffen seien. Denn nicht nach der Meinung Einzelner, sondern nach dem allgemeinen Gebrauche müssten Benennungen verstanden werden. Dies, sagt Tubero, leuchte ihm wenig ein; denn wozu, spricht er, Benennungen, als nur um den Willen des Erklärenden anzuzeigen? Wenigstens glaube ich nicht, dass Jemand eine Benennung für etwas gebraucht, wovon er nicht glaubt, dass er sich in der That der Benennung bedient habe, womit der Gegenstand benannt zu werden pflegt [90]). Denn die Worte sind nur ein dienstbares Mittel; übrigens darf auch von Niemandem angenommen werden, dass er etwas gesagt, was er nicht vorher überlegt habe. Aber so sehr ich auch die Gründe und das Ansehn des Tubero anerkenne, so kann ich doch dem Servius nicht Unrecht geben, dass man nicht annehmen dürfe, Jemand habe etwas gesprochen, ohne sich dazu der eigenthümlichen Bezeichnung bedient zu haben. Denn obgleich die Absicht des Sprechenden früher und wichtiger ist, als die Sprache, so nimmt man doch nicht an, dass Jemand ohne Sprache geredet habe, oder man müsste annehmen, dass auch diejenigen, welche nicht reden können, schon bei einem Versuche dazu und mit irgend einem Tone, *καὶ τῇ ἀνάρθρῳ φωνῇ* (d. i. mit unarticulirten Lauten) wirklich sprechen.

8. MODEST. lib. IX. *Respons.* — Als Jemand seiner Gattin ein Haus mit allen Gerechtsamen, Zubehör und Hausrath vermacht hatte, wurde angefragt, ob auch das silberne Ess- und Trinkgeschirr als in dem Vermächtnisse enthalten anzunehmen sei? Er antwortete: sei etwas unter dem Hausrathe von Silber, so müsse es verabfolgt werden; das silberne Ess- und Trinkgeschirr müsse nicht verabfolgt werden, in

---

90) Diese Stelle hat einige Dunkelheit: *quemquam dicere quod non sentiret, ut maxime nomine usus sit, quo id appellari solet.* Haloander schiebt daher vor *solet* ein *non* ein; dies verwirft Jauch. *de Negation.* p. 77. und schlägt vor, *appellare* zu lesen. Wenn man dies als zulässig anerkennt, so ist alle Schwierigkeit gehoben; denn soviel ist klar, dass Tubero die eigenthümliche Benennung im Sinne des Testators verstanden wissen will, wenn auch der allgemeine Gebrauch dagegen ist. S Perenon. l. l. c. 18. (Th. Ott. p. 614.) So wie wir die Stelle nach unserm Text nehmen müssen, muss man den ganzen Satz als zusammenhängend denken, wo dann der Nachdruck auf dem *sentiret* liegt, indem das *appellari solet* jeden Falls den allgemeinen Gebrauch bezeichnet. A. d. R.

sofern der Vermächtnissinhaber nicht darthue, dass der Testator auch dieses gemeint habe.

9. PAPINIAN. lib. VII. *Respons.* — Ist der Hausrath vermacht worden, so wird dadurch, dass zum Ueberflusse einzelne Stücke aus Unkunde aufgezählt worden, das allgemeine Vermächtniss nicht entkräftet. Wären jedoch Stücke in bestimmter Anzahl aufgeführt worden, so wird darunter bei diesen Rubriken ein der Gattung bestimmtes Maass verstanden. Eben dies wird bei dem Vermächtnisse eines Grundstücks mit der Einrichtung angenommen, wenn einigen Stücken eine bestimmte Zahl beigefügt ist. §. 1. Man nimmt an, dass zum Hausrathe Tische von jedem Stoffe gehören, sowohl silberne, als mit Silber eingefasste. Denn dass silberne Bettstellen und silberne Armleuchter zum Hausrath gehören, hat die spätere Zeit angenommen, indem bereits Ulysses, wie Homer es will, das aus den Stämmen eines grünen Baumes gezimmerte Bett, was Penelope als Zeichen für die Wiedererkennung ihres Mannes erhielt, mit Gold und Silber schmückte. §. 2. Hat Jemand aber seinen sämmtlichen Hausrath vermacht, so wird doch das zum Pfande erhaltene Silberzeug darunter nicht mit begriffen, weil er nur seinen Hausrath vermacht hat, besonders wenn dies Silberzeug nach dem Willen des Schuldners nicht im Gebrauche des Gläubigers sich befand, sondern nur hingegeben war zur Sicherheit des Vertrags, als verpflichtendes Band für die Rückgabe der Sache.

10. JAVOLEN. lib. III. *ex Post. Labeon.* — Jemand, welcher alles Gewebe und Dinge von mehreren Gattungen zum Hausrath zu rechnen pflegte, hatte seiner Gattin den Hausrath vermacht. Mit Recht verneinten Labeo, Ofilius und Cascellius, dass auch das Gewebe in dem Vermächtnisse begriffen sei, weil unter der Benennung Hausrath nicht das Gewebe als begriffen betrachtet werden könne.

11. Idem lib. X. *ex Post. Labeon.* — Labeo und Trebatius nehmen an, dass eherne Gefässe zu springenden Wassern, ingleichen Alles, was mehr zur Annehmlichkeit als um des Nutzens willen angeschafft worden, nicht zum Hausrath gehören. Murrhinische und gläserne zum Gebrauche beim Essen und Trinken angeschaffte Gefässe werden unter den Hausrath gerechnet.

12. LABEO lib. IV. *Pith. ex Paul. Epitom.* — Sowie ein Sclave zum Dienste in der Stadt und auf dem Lande nicht nach dem Orte, sondern nach der Art seines Gebrauchs unterschieden wird, so muss auch städtischer Vorrath und Hausrath zum Gebrauche in der Stadt nicht auf die Oertlichkeit in der Stadt oder auf dem Lande bezogen werden; und es ist ein grosser Unterschied, ob der Vorrath oder Hausrath, wel-

cher in der Stadt ist, oder der städtische vermacht oder versprochen wird.

13. MODESTIN. lib. IX. *Resp.* — [sagt:] Niemals kann daraus, dass der Mann im Testament den Hausrath vermacht hat, geschlossen werden, er habe auch die Wohnung, worin der Hausrath sich befand, mit vermacht. Daher würde unzweifelhaft eine Frau wider den Willen des Verstorbenen sich die Wohnung zueignen.

14. CALLISTR. lib. III. *de Cognit.* — Ist ein Landgut vermacht worden, so gehört der Beilass nur dann mit zu dem Vermächtnisse, wenn dies besonders ausgedrückt worden ist. Denn auch bei einem vermachten Hause gehört weder der Beilass noch der Hausrath anders zu dem Vermächtnisse, als wenn der Testator dies selbst namentlich ausgedrückt hat.

FÜNFTER THEIL
DER
PANDECTEN.

VIERUNDDREISSIGSTES
BIS
SECHSUNDDREISSIGSTES BUCH.

ÜBERSETZT VON

DR. *CARL FRIEDRICH FERDINAND SINTENIS.*

Vierunddreissigstes Buch.

Erster Titel.

De alimentis vel cibariis legatis.

(*Von dem Vermächtniss von Alimenten*[1]) *oder Nahrungsmitteln.*)

1. ULP. lib. V. *de omn. trib.* — Wenn ein Vermächtniss von Alimenten errichtet worden ist, so lässt sich, wenn dies in einer Gegend geschehen, wo das Wasser verkauft zu werden pflegt, behaupten, dass darin auch das Wasser begriffen sei.

2. MARCIAN. lib. VIII. *Institut.* — Wenn Jemand seinen Freigelassenen Alimente letztwillig ausgesetzt, so werden auch seine Sclaven, die er vermacht, dabei aber die Vermächtnissinhaber ersucht hat, dieselben freizulassen, zum Genuss des Fideicommisses zugelassen; dies haben auch die Kaiser Severus und Antoninus verordnet. §. 1. Die Alimente müssen sogar dann entrichtet werden, wenn der Nachlass, woraus dieselben verabreicht werden sollen, dem Fiscus anheimgefallen ist, wie wenn er an irgend einen andern Nachfolger gefallen wäre.

3. ULP. lib. II. *de off. Cons.* — Die Richter in Alimentensachen pflegen in Ansehung der Freigelassenen, wenn mehrere Erben vorhanden sind, eine Vertheilung zu treffen, damit sie nicht, wenn sie die Alimente von jedem einzelnen Erben theilweise fordern, so sehr vereinzelt werden. Diese Eintheilung muss alsdann dergestalt aufrecht erhalten werden, wie wenn sie der Hausvater selbst getroffen hätte. Es wird auch wohl Einer ausersehen, der die Verabreichung der Ali-

1) *Alimenta* muss und kann beibehalten werden, denn man versteht darunter auch Kleidung, Wohnung und allen Lebensbedarf; Nahrungsmittel (*cibaria*) hingegen sind nur als Speisen zu verstehen (s. Brisson *h. v.* auch unten l. 6.). Das erstere wird zuweilen gleichbedeutend mit dem letzteren gebraucht (s. Voet *ad leg.* 1. *huj. tit.*).

mente übernimmt, entweder nach dem Willen des Testators selbst, oder nach ihrem [, der Richter,] Ermessen, wie die folgenden Rescripte beweisen: Ich habe Euch eine Abschrift des von den Freigelassenen des Silius an mich gerichteten Antrags mitgetheilt, indem mir wohlbekannt ist, dass dies auf eine Art von Strafe hinausläuft, weil mancher in seinem Testamente die Verabreichung des nöthigen Bedarfs an seine Freigelassenen befiehlt, welcher am Ende, wenn der Erbfolge nach mehrere Erben auftreten, wegen seines an sich schon unbedeutenden Betrags, auf Nichts reducirt wird; Ihr werdet daher, meine ich, recht daran thun, wenn Ihr, nach vorheriger Zusammenberufung der Erben der Favilla und deren Geschäftsbesorger, darüber eine feste Bestimmung treffet, wem von den Uebrigen das Geld behändigt werde, um von dessen Zinsen die Alimente zu verabreichen. Dagegen wird aber derjenige, der es in Empfang nimmt, denen, die es zahlen, Sicherheit bestellen müssen, sowie einer von den Freigelassenen mit Tode abgehen, oder auf irgend eine Weise aufhören sollte, sich im Staate zu befinden, soviel vom Capital zurückzahlen zu wollen, als es nach Maassgabe der Berechnung auf deren Antheil austragen würde. Der Kaiser Pius rescribirte an einen gewissen Rubrius Telesphorus: es werden die Consulen, nach vorheriger Zusammenberufung Derjenigen, die Euch auf den Grund eines Fideicommisses Alimente zu entrichten haben, bestimmen, wer und von wem Ihr sie in Empfang nehmen sollet, mag nun Alle von Einem, oder zufolge getroffener Vertheilung nach Antheilen; auch wird sich der Fiscus, wenn Euch derselbe zu etwas der Art verpflichtet sein sollte, hiernach richten. Die Antheile Derer, welche zahlungsunfähig geworden sind, die sollen jedoch, wie Euch hiermit gesagt sein möge, schon jetzt den übrigen Erben nicht zur Last fallen.

4. MODESTIN. lib. X. *Resp.* — Ich verordne hiermit, dass meinen Freigelassenen männlichen und weiblichen Geschlechts, denen ich schon bei meinen Lebzeiten in meinem Testamente oder in einem Codicill die Freiheit ertheilt habe, oder noch ertheilen werde, diejenigen Grundstücke, welche ich auf der Insel Chios besitze, überlassen werden sollen, dergestalt, dass sie ihnen zu

Dom [2]), was sie bei meinen Lebzeiten von mir empfangen haben, als Nahrungsmitteln und Kleidung angewiesen sein sollen. Ich frage, wie dies zu verstehen ist, ob so, dass sie aus den Grundstücken selbst die Alimente für sich ziehen, oder ausser den Grundstücken noch Nahrung und Kleidung vom Erben erhalten sollen? und ob ihnen der Niessbrauch oder die Eigenheit [auch] hinterlassen worden ist? ferner, ob, wenn ihnen die Eigenheit hinterlassen worden, und sich, gegen den Bedarf zu Nahrung und Kleidung gehalten, aus den Einkünften ein Ueberschuss ergibt, dieser dem Erben der Freilasserin gebühre; ob, wenn einige der Freigelassenen gestorben sind, deren Theil an die überlebenden Fideicommissinhaber fällt, und ob, wenn das Fideicommiss fällig geworden, die Antheile der mit Tode abgegangenen Freigelassenen an ihre Erben oder die des Testators fallen? Modestinus hat geantwortet: meiner Ansicht nach sind die Grundstücke selbst den Freigelassenen als hinterlassen zu betrachten, so dass sie dieselben mit vollem Eigenthumsrechte und nicht blos niessbrauchsweise besitzen; wenn sich daher aus den Einkünften gegen den Nahrungsbedarf ein Ueberschuss ergibt, so gehört derselbe den Freigelassenen. Wenn mithin ein Fideicommissinhaber vor dem Eintritt des Fideicommisses mit Tode abgegangen ist, so fällt sein Antheil an die übrigen Mitinhaber; wenn aber welche nach dessen Eintritt gestorben sind, so übertragen sie ihre Antheile auf ihre Erben. Lucius Titius befahl in seinem Testamente seinen Kindern als Erben, seinen Freigelassenen männlichen und weiblichen Geschlechts Nahrungs- und Kleidungsbedarf zu verabreichen, ohne eine Bedingung hinzuzusetzen. Können, frage ich, diese Freigelassenen, auch wenn sie sich nicht bei des Freilassers Kindern aufhalten [3]), Nahrungs- und Kleidungsbedarf erlangen? Modestinus hat geantwortet: es liege kein Grund vor, warum die Forderung dessen, was in einem Testamente unbedingt vermacht worden sei, nicht Statt haben solle.

5. Idem lib. XI. *Resp.* — In einem Testamente hiess es so: Allen unsern Freigelassenen möget Ihr nach Euerem Ermessen Nahrungsbedarf verabreichen, indem Ihr wohl wisset, dass darunter mir sehr werthe und liebe sind; und an einem andern Orte: Ich empfehle Euch den Prothumus, den Polychronius, und Hypatius, und bitte Euch, sie bei Euch zu

2) ἐπὶ τῷ, der Doppelsinn lässt sich nicht deutlicher wiedergeben.

3) *Si sine liberis agant*, *i. e. seorsim habitent*, s. Radulphi Fornerii *Rer. Quotid. Lib.* V. *Cap.* 8. (*T. O.* II. *p.* 262.)

behalten, und ihnen Nahrungsmittel zu geben. Müssen hier Allen Nahrungmittel verabreicht werden, oder blos denen, die er empfohlen und den Erben, bei sich zu behalten, aufgegeben hat? Modestinus hat geantwortet: die Nahrungsmittel erscheinen als Allen hinterlassen, und es ist deren Quantität nach dem Ermessen eines rechtlichen Mannes zu bestimmen.

6. JAVOLEN. lib. II. *ex Cassio*. — Wenn Alimente vermacht worden sind, so ist darunter Nahrung, Kleidung und Wohnung begriffen, weil ohne dies der Körper nicht ernährt werden kann; etwas Weiteres, was zum Unterricht in irgend einer Kunst oder Wissenschaft gehört, ist in dem Vermächtniss nicht begriffen;

7. PAUL. lib. XIV. *Resp.* — es müsste denn erwiesen werden, dass der Testator etwas Anderes gemeint habe.

8. PAPIN. lib. VII. *Resp.* — Wenn einer von mehreren Erben die zu Alimenten für Freigelassene ausgesetzte Geldsumme dem Willen des Erblassers gemäss zum Voraus erhalten hat, so kann er, nach allgemeiner Annahme, nicht angehalten werden, in Betreff der Rückerstattung der Antheile für die Personen der wegfallenden [Freigelassenen] an seine Miterben Sicherheit zu bestellen. Es findet mithin in Ansehung dieses Punctes nach dem Tode aller Freigelassenen keine Klage wegen einer Nichtschuld Statt; auch wird keine analoge ertheilt. Anders ist der daran, dem die Vertheilung von Vermächtnissen aufgetragen worden ist; denn dieser Umstand erlegt blos eine gegenwärtige und für den Augenblick Statt findende Besorgung auf; allein die Nothwendigkeit zur Verabreichung von Alimenten ist an monatliche und jährliche Leistungen gebunden, die auch das Ehrgefühl [4]) anreizen.

9. Idem lib. VIII. *Resp.* — Nachdem er einen Andern zum Erben eingesetzt, hatte [der Testator] folgendermaassen gesagt: ich bitte dich Cajus Sejus, was du von meinem Nachlass einziehen wirst, davon gieb jedem meiner [beiden] Zöglinge zehn Goldstücke; diese Summe sollst du nach meinem Willen an dir behalten, und von deren Zinsen jene ernähren; den Ueberrest sollst du unserm Mitfreigelassenen Numerius herausgeben. [Befragt über das hier vorwaltende Verhältniss,] habe ich mich so ausgesprochen: wenn auch Cajus Sejus, sobald ein Anderer zum Erben eingesetzt worden, zum Verkauf des Nachlasses nicht schreiten kann, so kann er doch das den Zöglingen hinterlassene Geld mit Recht

4) S. die Note bei Gothofredus.

verlangen, um es aufzubewahren und [beziehungsweise] herauszugeben, wobei freilich [von Seiten des Erben] die Falcidia zur Anwendung kommen [kann]. Von dem Ueberrest gilt dies aber nicht [5]). §. 1. Unter denen, welchen die Freilasserin die Nahrungsmittel und Kleidung, welche sie ihnen bei ihren Lebzeiten verabreichte, hinterlassen hat, kann auch derjenige Freigelassene mit Recht auf das Fideicommiss, meiner Ansicht nach, Anspruch machen, der jährlich zwanzig Goldstücke und monatlich Getreide und Wein erhalten hat.

10. IDEM lib. IX. *Resp.* — Als einem von mehreren Erben geheissen worden war, eine bestimmte Summe Geldes zum Voraus zu nehmen, um von diesem Capital den Freigelassenen Alimente zu verabreichen, ward es für zulässig befunden, auch den Erben des Erben zu dieser Vorwegnahme zuzulassen. Hinterlässt der Erbe mehrere Erben, so ist zwar [alsdann] dem Anschein nach die Absicht des Erblassers vereitelt, allein das Gegentheil darf doch nicht Statt finden. Denn wenn nun derselbe seine übrigen Erben absichtlich [davon] ausgeschlossen, und aus Fürsorge für seine Freigelassenen lieber eine stille, tugendhafte und sich dazu eignende Familie hat vorziehen wollen? Einem nach den Worten des Fideicommisses unbedingt Freigelassenen müssen, auch wenn er erst später die Freiheit erhalten hat, die Alimente für die alsdann bereits verflossene Zeit auch verabreicht werden, selbst wenn der Verzug nicht vom Erben ausgegangen ist. Denn die Frage vom Verzug kann blos dann zur Erörterung gezogen werden, wenn es sich um die Zinsen des Fideicommisses han-

5) Diese Stelle hat Schwierigkeiten, die einer Erläuterung bedürfen. Der Fall ist folgender; A macht ein Testament, setzt B zum Erben ein, vermacht dem C und D zwanzig Goldstücke in der Art, dass E die Verwaltung davon haben, ihnen die Zinsen zu Alimenten verabreichen und soweit dieselben zu letztern nicht daraufgehen, an F herausgeben soll. E ist also *Executor testi*, oder wie die Glosse sagt: *Commissarius*. Die im Gesetz aufgeworfene Frage, ob E klagen könne, findet besonders darin ihren Grund, weil E gar kein eigenes Interesse hat; allein die Befugniss zum Klagen beruht in der *causa favorabilis alimentorum*. — Die Entscheidung lautet nun so: E kann allerdings wider B auf Herausgabe der zwanzig Goldstücke klagen, um den bestimmten Zweck damit zu erfüllen, allein er muss sich gefallen lassen, dass vorkommenden Falls B die Falcidia zur Anwendung bringt. — Die letzten Worte *quod de superfluo probari non potest*, muss man mit der Glosse von dem, was B auf die Falcidia innebehält, verstehen. Eine andere Erklärung scheint mir unmöglich. So versteht auch Wiel. *Lect.* IV. *Cap.* 32. diese Stelle von der Anwendung der Falcidia auf Alimente.

dult, und nicht um das Fideicommiss selbst. Als einer Tochter [von ihrem Vater] Alimente nach dem Ermessen eines rechtlichen Mannes hinterlassen worden waren, habe ich mich [, befragt über die Quantität,] dahin ausgesprochen, es richten sich hier die Alimente nach der Quantität der von dem, zum Erben eingesetzten, Sohn vermächtnissweise zu verabreichenden Mitgift, welche allein der Vater seiner enterbten Tochter auf den Fall ihrer Verheirathung ausgesetzt hatte, und nach den mit ihrem fortschreitenden Alter wachsenden Bedürfnissen, und nicht nach den Kräften des Nachlasses.

11. PAUL. lib. X. *Quaest.* — Jemand, dem jährliche Alimente letztwillig hinterlassen worden waren, war zu Bergwerksarbeit verurtheilt, jedoch durch die Gnade des Kaisers wieder in den vorigen Stand eingesetzt worden. [Auf geschehenes Befragen] habe ich mich hierüber dahin ausgesprochen, dass er sowohl die Alimente der verflossenen Jahre mit vollem Rechte gezogen habe, als auch zu denen der folgenden berechtigt sei.

12. Idem lib. XIV. *Resp.* — Lucius Titius hinterliess seinen Freigelassenen Nahrungs- und Kleidungsbedarf in einer bestimmten Geldsumme, und verordnete im letzten Theile seines Testamentes Folgendes: das und das von meinen Landgütern soll ihnen des Fideicommisses wegen dergestalt verpfändet sein, dass sie aus deren Einkünften die obgedachten Alimente ziehen sollen. Hier entstand die Frage, ob, wenn die Einkünfte von geringerem Betrage sind, als die [nöthige] Quantität zum Nahrungs- und Kleidungsbedarf, die Erben mit der Zahlung des Nachschusses belästiget werden können, oder ob, wenn sich in einem Jahre ein Ueberschuss ergäbe, derselbe auf den geringern Ertrag des vorigen Jahres eingerechnet werden müsse? Paulus hat geantwortet: es müsse der Kleidungs- und Nahrungsbedarf den Freigelassenen des Erblassers unverkürzt gewährt werden, und es sei nicht anzunehmen, als habe der Testator dadurch, dass er ihnen nachher diese Grundstücke unterpfandsweise verpflichten wollen, so dass sie die Alimente aus deren Ertrage ziehen sollten, das Vermächtniss verringert, oder vermehrt.

13. SCAEVOLA lib. IV. *Resp.* — Jemand vermachte dem Cajus Sejus dreihundert Goldstücke in der Art, dass derselbe von den Zinsen dieser Summe dessen Freigelassenen die von ihm ausgesetzten Nahrungsmittel und Kleidung verabreichen sollte; in seinem Codicill verbot er aber die Zahlung dieser Summe an den Cajus Sejus, und gebot, dieselbe dem Publius Mävius zu behändigen. Ist, frage ich, Mävius den Freigelassenen zu dem Fideicommiss verpflichtet? Er

hat [6]) geantwortet, wenn Mävius nicht den Beweis zu führen im Stande sei, dass ihm der Testator etwas Anderes, worüber gar kein Zweifel Statt fand, auferlegt habe, so wird angenommen, dass er dem Willen des Testators zufolge diejenigen Lasten übernommen habe, welche auf der Summe hafteten, die durch das Codicill auf ihn getragen worden war. Der Kaiser Antoninus Pius an die Freigelassenen der Sextia Basilia: Obwohl die Worte des Testaments so lauten, dass Nahrung und Kleidung euch auf solange vermacht sein sollen, als ihr beim Claudius Justus sein werdet; so ist dennoch der Wille der Erblasserin dahin zu erklären, dass sie die Verabreichung derselben Alimente an euch auch nach des Justus Tode beabsichtigt habe. Er hat sein Gutachten dahin gestellt [6]): Worte dieser Art seien so zu verstehen, dass die Zwangspflicht zur Verabreichung der Alimente von fortwährender Dauer sei. — §. 2. Ingleichen ist er über den Ausdruck: auch will ich, dass sie immer bei dir sein sollen, um Rath angegangen worden. Ich frage, ob, wenn sie, vom Erben freigelassen, längere Zeit bei ihm zugebracht haben, aber wegen schweren Dienstes von ihm weggegangen sind, sie noch ein Recht auf die Alimente haben, deren Entrichtung sich derselbe weigert, falls er nicht dagegen von ihrem Dienst Gebrauch machen könnte? Er hat sich dahin ausgesprochen, dass sie den vorliegenden Umständen nach darauf Anspruch machen könnten.

14. ULP. lib. II. *Fideicommiss.* — Mela sagt, wenn einem Knaben oder einem Mädchen Alimente hinterlassen würden, so reiche die Verpflichtung bis zur Mündigkeit; aber das ist nicht wahr; die Verpflichtung dazu dauert vielmehr so lange, als es der Testator gewollt hat, oder wenn es sich nicht ausmitteln lässt, was er gemeint habe, so dauert die Verpflichtung Zeitlebens. §. 1. Wenn aber die Alimente bis zur Mündigkeit letztwillig ausgesetzt worden sind, und sich Jemand danach richten will, wie die Alimente für Knaben und Mädchen bisher gegeben wurden, so ist zu bemerken, dass Hadrianus bestimmt habe, die Knaben sollten bis zum achtzehnten, und die Mädchen bis zum vierzehnten Jahre ernährt werden; die Beobachtung dieser von Hadrianus erlassenen Vorschrift hat auch unser Kaiser verordnet. Wenn nun gleich der Begriff der Mündigkeit im Allgemeinen nicht so bestimmt wird, so ist es doch aus dem Gesichtspunct der Barmherzigkeit betrachtet, nicht unbillig, rücksichtlich des einzigen Punc-

---

6) Der Consequenz wegen ist hier die dritte Person wohl vorzuziehen.

tes wegen der Alimente den gedachten Altersabschnitt zu beobachten. §. 2. Wenn er aber diejenigen Alimente hinterlassen hat, welche er bei seinen Lebzeiten zu verabreichen pflegte, so brauchen blos diejenigen verabreicht zu werden, die jener zur Zeit seines Ablebens zu verabreichen pflegte; wenn er sie mithin bald so, bald so gegeben hat, so nimmt man darauf Rücksicht, wie er sie das letzte Mal vor seinem Ableben gegeben hat. Wie aber dann, wenn er, als er das Testament errichtete, weniger verabreichte, und zur Zeit seines Todes mehr, oder umgekehrt? — Auch dann wird man noch behaupten müssen, dass man sich nach der zuletzt geschehenen Verabreichung richten müsse. §. 3. Es hatte Jemand seinen Freigelassenen ebenso wie Alimente auch Wasser fideicommissweise hinterlassen. Man fragte mich wegen des Fideicommisses um Rath; es fand nämlich der Fall in derjenigen Gegend von Africa oder vielleicht von Aegypten Statt, wo das Wasser Gegenstand des Kaufes ist. Ich erwiederte daher, dass dies allerdings eine Begünstigung des Fideicommisses sei, es möge nun Jemand, der Cisternen hat, dasselbe errichtet haben, oder ein Anderer, so dass also das Fideicommiss diejenige Quantität an Wasser begreife, als wieviel man kaufen würde; auch werde das Fideicommiss nicht darum ungültig sein, als sei Jemandem eine Dienstbarkeit an einem Grundstück hinterlassen worden, der keine angrenzende Besitzung habe. Denn das Wasserschöpfen ist wie der Antrieb des Viehs zur Tränke zwar eine Dienstbarkeit, wird aber dennoch der Person dessen, der nicht Nachbar ist, gültiger Weise [7]) hinterlassen. Dasselbe ist in Betreff [der Befugniss] sich in einer Sänfte tragen zu lassen, oder auf deinem Grund und Boden Trauben zu pressen, oder deine Tenne zum Ausdreschen von Getreide und andern Hülsenfrüchten zu brauchen der Fall; denn das Wasser ist im obigen Fall der Person hinterlassen.

15. SCAEVOLA lib. XVII. *Dig.* — Jemand hinterliess in seinem Codicill der Seja zehn[tausend Sestertien], die sein zum Erben eingesetzter Sohn auszahlen sollte, und seinem Pflegesohn [ein Vermächtniss] in folgenden Worten: Dem Kinde Mävius, meinem Pflegesohn, verordne ich, vierhundert[tausend Sestertien] zu geben, welche ich dich, Seja, anzunehmen, ihm bis zu seinem zwanzigsten Lebensjahre mit fünf vom Hundert zu verzinsen, ihn selbst zu dir zu nehmen und die

7) In diese verdorbene Stelle ist jedenfalls eine Negation vor *inutiliter* hineinzuschieben, Glück IX. p. 9. Mir sagt Cannegiessers Emendation (Glück IX. p. 158. n 34.) am meisten zu; — s. Edmund. Merillii Comment. *ad Tit. de Serv. leg.* 15. (Th. Ott. III. p. 647.)

Aufsicht über ihn zu führen bitte. Hier entstand die Frage, ob, wenn Seja, nachdem sie ihr Vermächtniss angenommen, das dem Pflegesohn hinterlassene Geld nicht annehmen wolle, oder mit dessen Annahme gezögert habe, zur Uebernahme der Alimentationslast vom Todestage des Testators an gezwungen werden könne? — Man hat geantwortet, den vorliegenden Umständen nach könne sie zu deren Verabreichung genöthigt werden, weil es ein Fideicommiss sei. Auch behandelte er die Frage, ob auch der Erbe der Seja die Alimente auf zwanzig Jahre verabreichen müsse, und beantwortete sie bejahend. §. 1. Ein Testator hinterliess seiner Concubine acht Landsclaven, und befahl die Verabreichung von Nahrungsmitteln an dieselben in folgenden Worten: den Sclaven, die ich, wie obgedacht, vermacht habe, soll von meinen Erben als Nahrungsmittel Dasjenige verabreicht werden, was sie von mir bei meinen Lebzeiten erhielten. Hier fragte es sich, ob, da diese Sclaven bei Lebzeiten des Testators zur Zeit der Ernte und des Dreschens Andern überlassen worden waren, und zu dieser Zeit niemals auf Rechnung des Herrn Nahrungsmittel erhalten hatten, mit Ausnahme des Wächters des Grundstücks, der Erbe auch zu dieser Zeit, d. h. zu der der Ernte und des Ausdrusches, der Concubine für die Landsclaven Nahrungsmittel verabreichen müsse? — Die Antwort hat gelautet, es werde derjenige, dem die Erörterung der Sache obliege, dies nach den Umständen bestimmen. Claudius [setzt hinzu]: ganz richtig; denn wenn der Testator verordnet hat, dass sie in derselben Quantität, wie sie bei ihm waren, auch bei der Concubine sein sollen, so wird für die fragliche Zeit zu den Nahrungsmitteln keine Verpflichtung vorhanden sein, allerdings aber dann, wenn sie gleichsam zum städtischen Dienst umgewandelt werden. §. 2. Titia verordnete bei ihrem Ableben in ihrem Testamente Folgendes: ich will, dass allen meinen Freigelassenen männlichen und weiblichen Geschlechts diejenigen Nahrungsmittel und Kleider gegeben und entrichtet werden sollen, die ich ihnen bei meinen Lebzeiten verabreicht habe. Es entstand hier die Frage, ob, da sich aus ihren Rechnungen ergab, dass sie bei ihren Lebzeiten nur dreien allein Nahrungs- und Kleidungsbedarf gegeben habe, ihr Erbe auch von den übrigen Freigelassenen angegriffen werden könne, oder ob er blos denjenigen dreien dazu verpflichtet sei, von denen sich aus den Rechnungen ergiebt, dass sie Nahrungsmittel und Kleidung erhalten haben? Die Antwort lautete: Allen.

16. Idem lib. XVIII. *Dig.* — "Jemand gab seinen Freigelassenen Alimente und Kleidung. Es entstand die Frage, ob, weil der Testator deren Verabreichung namentlich dem Moderatus, einem der Erben, anbefohlen hatte, dieser allein dazu verpflichtet sei, und nicht auch des Moderatus Erben nach dessen Ableben? — Antwort: auch der Erbe haftet. §. 1. Commoda hatte verordnet, dass ihren Freigelassenen, beiderlei Geschlechts, sowie denen, die sie in ihrem Testamente oder Codicill freigelassen, diejenigen Alimente verabreicht werden sollten, welche sie ihnen bei ihren Lebzeiten gegeben hatte; ingleichen allen Freigelassenen, ohne Unterschied des Geschlechts, Landgüter. Es entstand die Frage, ob zu diesen Vermächtnissen auch der Freigelassene eines Freigelassenen ihres Vaters zugelassen werde, an den sie gewöhnlich so schrieb: an den Sohn der Rufina unsern Freigelassenen, [und in Betreff dessen] sie auch in einem an die Behörde der Stadt, woher sie gebürtig war, erlassenen Briefe, darauf angetragen hatte, dass ihm von Seiten des Gemeinwesens, indem er Arzt war, ein Ehrensold verabreicht werden möge, und darin offen erklärt hatte, er sei ihr Freigelassener? — Die Antwort lautete: derjenige, dem die Erörterung der Sache obliege, werde es von den Umständen abhängen lassen, so dass, wenn sie ihm dergleichen bei ihren Lebzeiten verabreicht habe, er auch nichts desto weniger zum Fideicommiss zugelassen werde, ausserdem aber nicht. §. 2. Es gab Jemand seiner Freigelassenen Basilica zehn[tausend Sestertien], dergestalt, dass dieselbe sich bei dem Epictetus und Callistus, seinen Freigelassenen, aufhalten, und ihr jene, wenn sie fünfundzwanzig Jahre alt geworden, mit den Zinsen zu fünf vom Hundert zurückgegeben, während dessen aber sie selbst von den Zinsen, wie es ihr zunehmendes Alter erfordere, davon ernährt werden sollte. Es entstand Frage, ob auf den Grund einer andern Verfügung, wonach den Freigelassenen beiderlei Geschlechts im Allgemeinen Nahrung, Kleidung und Wohnung ausgesetzt worden war, hierzu auch in Ansehung der Basilica eine Verpflichtung vorhanden sei? — Antwort: den vorliegenden Umständen nach ist keine Verpflichtung dazu vorhanden, es müsste denn nachgewiesen werden, dass ihr dies auch verliehen worden sei. Claudius [bemerkt hierzu]: weil [die Erblasserin] ihr die Zinsen von dem Gelde zu Alimenten angewiesen, welches sie ihr ausdrücklich ausgesetzt hatte. §. 3. Jemand der mit seiner Gattin über vierzig Jahre lang in allgemeiner Gütergemeinschaft gelebt hatte, hinterliess dieselbe nebst dem Enkel von einem Sohne zu gleichen Antheilen zu Erben, und verordnete dann so: ingleichen meinen Freigelassenen, die ich bei meinen Lebzeiten freigelassen

habe, das, was ich ihnen verabreichte. Hier entstand die Frage, ob auch diejenigen, welche während der zwischen ihnen bestandenen Gütergemeinschaft von ihnen beiden die Freiheit ertheilt erhalten haben, und gemeinschaftliche Freigelassene geworden sind, dasjenige, was sie von ihm bei seinem Leben erhalten haben, ganz aus dem Fideicommiss in Anspruch nehmen können? Antwort: sie können nicht mehr verlangen, als was ihnen der Mann zu seinem Antheile verabreicht hat.

17. Idem lib. XIX. *Dig.* — Es hatte Jemand Sclaven zur Bewachung von Familienheiligthümern bestellt, und die Verabreichung eines Vermächtnisses an dieselben von Seiten seines Erben in folgenden Worten angeordnet: ich bitte dich und empfehle es deiner Redlichkeit, jedem meiner Fusstrabanten, die ich zur Besorgung des Familienheiligthums hinterlassen habe, zu meinem Gedächtniss monatliche Nahrungsmittel und jährliche bestimmte Kleidung zu verabreichen. Hier entstand die Frage, ob, wenn das Familienheiligthum noch nicht fertig gebauet gewesen, die Sclaven vom Todestage des Testators, oder wo das Familienheiligthum fertig geworden, das Vermächtniss erhalten müssten? — Antwort: der Erbe muss vom Richter vermöge seiner Amtspflicht angehalten werden, den Sclaven das, was ihnen ausgesetzt worden, zu gewähren, bis das Familienheiligthum fertig ausgebauet ist.

18. Idem lib. XX. *Dig.* — Jemand vermachte seinen Freigelassenen, denen er im Testamente die Freiheit ertheilt hatte, für Alimente monatlich zehn[tausend Sestertien]; nachher setzte er in seinem Codicill allen Freigelassenen im Allgemeinen monatlich Sieben[tausend], und zum Kleidungsbedarf jährlich Zehn[tausend] aus. Hier entstand die Frage, ob die Erben den Freigelassenen das Fideicommiss aus dem Testamente und dem Codicill gewähren müssen? — Die Antwort hat gelautet: es liege kein Grund vor, weshalb dasjenige, was in dem Codicill als verliehen enthalten sei, nicht entrichtet werden müsse; denn von der in Betreff der Nahrungsmittel getroffenen Verfügung im Testamente ist ja [der Testator] durch die Anordnung in dem Codicill wieder abgegangen. §. 1. Es setzte Jemand fideicommissweise seinen Freigelassenen im Testamente jährliche Nahrungsmittel auf den Fall aus, dass sie bei seiner Mutter bleiben würden. Die Mutter überlebte ihren Sohn drei Jahre, ohne ihnen Nahrungsmittel und Kleidung zu verabreichen, und ohne dass die Freigelassenen das Fideicommiss in Anspruch nahmen; auch eine Tochter, welche nachmals Erbin der Mutter ward, wurde so lange sie lebte, vierzehn Jahre lang, nicht um Zahlung gemahnt. Es entstand

darauf die Frage, ob die Freigelassenen nach dem Tode der Tochter von deren Erben dasjenige, was zum Nahrungs- und Kleidungsbedarf hinterlassen worden ist, sowohl für die Vergangenheit als für die Zukunft in Anspruch nehmen können? — Antwort: wenn die Bedingung erfüllt worden ist, so ist kein Grund vorhanden, warum sie es nicht können sollen. §. 2. Es wollte Jemand, dass Stichus von seinen Erben freigelassen werden, und demselben, wenn er beim Sejus verbliebe, letzterer Nahrung und Kleidung verabreichen solle; hierauf machte er noch folgenden Zusatz: dich aber Sejus bitte ich, ihm, wenn du fünfundzwanzig Jahr alt geworden bist, eine Dienststelle zu kaufen, vorausgesetzt jedoch, dass er dich nicht vorher verlassen hat. Hier entstand die Frage, ob, wenn Stichus gleich die Freiheit erhalten hatte, Sejus aber vor seinem fünfundzwanzigsten Jahre mit Tode abgegangen war, diejenigen, an welche des Sejus Nachlass gefallen, dem Stichus die Dienststelle kaufen müssen, und ob, wenn man diese Verpflichtung annehmen wollte, die Dienststelle gleich gekauft werden müsse, oder erst dann, wenn Sejus, dafern er am Leben geblieben, fünfundzwanzig Jahr alt geworden wäre? — Die Antwort hat gelautet: da die Verpflichtung zum Ankauf als feststehend zu betrachten ist, so tritt dieselbe doch nicht eher in Wirklichkeit, als bis die Zeit abgelaufen ist. §. 3. Jemand hatte seine nachgeboren werdenden Kinder, sowie Vater und Mutter zu Erben eingesetzt, auch eine Substitution getroffen und seine Verwaltersclaven mit Vermachung ihres Sonderguts und jährlicher [Alimente] freigelassen, sowie bestimmten seiner Freigelassenen Vermächtnisse und andern dritten mehreres Andere ausgesetzt; nachdem ihm nach Errichtung seines Testaments eine Tochter geboren worden war, verordnete er in einem Codicill Folgendes: wenn und was ich Jemandem in meinem früher errichteten Testamente vermacht und ihm zu verabreichen verordnet habe, davon bitte ich Alle, den dritten Theil meiner Tochter Petina zurückzugeben; in einem zweiten Testamente errichtete er aber eine Substitution der Unmündigen, und verordnete, seinen unmündigen Freigelassenen, denen er die Freiheit zu ertheilen seinen Eltern aufgegeben hatte, ausser Nahrungs- und Kleidungsbedarf, noch das Doppelte in baarem Gelde zu verabreichen. Es fragte sich nun, ob, wenn die Tochter nach Eröffnung des Testamentes und des Codicilles noch fortgelebt habe, späterhin aber gestorben sei, und das ihr ertheilte Fideicommiss in Betreff der Herausgabe des dritten Theils auf ihre Erben übertragen habe, auch der dritte Theil von den Nahrungsmitteln und Kleidern in das Fideicommiss für sie inbegriffen

zu erachten sei? Die Antwort lautete: nein. §. 4. Es ward ferner in Frage gestellt, ob die Drittheile derjenigen Gegenstände, die fideicommissweise in dem Codicill hinterlassen worden sind, der Tochter auch zufallen müssten? Die Antwort fiel verneinend aus. Nicht minder ward in Erörterung gezogen, ob der von den Substituten vermächtnissweise zu entrichtende doppelte Betrag mit Abzug des Drittheils der Quantität der im Testament errichteten Vermächtnisse gerechnet werden müsse, dergestalt, dass also in Folge des Codicills sich die Verpflichtung auf zwei Drittheile der [anfänglichen] Quantität vermindert, indem [der Testator] in denselben den Rückfall des Drittheils von den Vermächtnissen an seine Tochter verordnet hat? Die Antwort lautete: die Substitution begründe eine Verpflichtung zum Ganzen [8]). §. 5. Es hatte Jemand seinen Freigelassenen Nahrungs- und Kleidungsbedarf fideicommissweise hinterlassen und Folgendes hinzugesetzt: diese meine Freigelassenen sollen sich da aufhalten, wo mein Körper beigesetzt ist, um während der Abwesenheit meiner Töchter bei meinem Sarkophag alljährlich eine Feier meines Gedächtnisses zu begehen. Es entstand die Frage, ob, da einer der Freigelassenen, der vom Todestage des Testators an weder zu den Erben gegangen war, noch bei dem Grabe verweilen wollte, demselben die Alimente gereicht werden müssten? Die Antwort lautete verneinend.

19. Idem lib. XXII. *Dig.* — In einem Testamente hiess es so: was ich meinen Freigelassenen an Nahrungsmitteln und sonst verabreicht habe, das soll ihnen von meinen Erben ebenfalls gereicht werden. Einer der Freigelassenen befand sich mit Einwilligung des Freilassers in eigenen Geschäften vier Jahre lang vor dem Todestage abwesend, und empfing aus diesem Grunde die früher erhaltenen Nahrungsmittel zur Zeit des Todes nicht; es hatte ihm jedoch der Freilasser in seinem Testamente so gut wie den Andern, die er bei seinen Lebzeiten freigelassen, ein Vermächtniss von fünf[tausend Sestertien] ausgesetzt. Es fragte sich nun, ob er auch auf die Nahrungsmittel und was sonst den Freigelassenen vermacht worden ist, Anspruch machen könne? Die Antwort lautete: warum nicht?

20. Idem lib. III. *Resp.* — [Ein Testator sagte in seinem Testamente]: Stichus, der Enkel meiner Amme,

---

8) *Quia voluntas defuncti haec videtur fuisse, ut cum incremento et altero tanto potius legatum consequerentur liberti, quam cum diminutione tertiae partis*, s. Claud. Chifletii *de jure Fideicommissor.* lib. III. c. 10. (*Th. Ott.* V. 833.)

soll frei sein; ich verordne ihm jährlich zehn Goldstücke zu geben; nachdem er hierauf die [dazu nöthigen] Gelder angewiesen hatte, vermachte er demselben Stichus seine Bettgenossin und Kinder, und diesen das, was er ihnen bei seinen Lebzeiten verabreichte; in einem andern Abschnitt verordnete er darauf, allen seinen Freigelassenen das, was er ihnen bei seinen Lebzeiten reichte, zu geben. Ich frage nun, ob Stichus ausser seinem Vermächtniss auch die Alimente fordern könne? Die Antwort lautete: den vorliegenden Umständen nach könne er es nicht. §. 1. Müssen ferner, wenn er die Verabreichung von Alimenten an seine Freigelassenen beiderlei Geschlechts einer Stadtgemeinde von den ihr vermachten Grundstücken zu leisten aufgegeben, der Bettgenossin und den Kindern des Stichus tägliche Speisung und Kleidung, welche er bei seinen Lebzeiten ihnen reichte, von der Stadtgemeinde, oder von dem eingesetzten Erben gewährt werden? Die Antwort lautete: man könne vermöge einer günstigen Auslegung des Willens den Schluss ziehen, dass auch ihnen dieselben von der Stadtgemeinde gereicht werden müssen. §. 2. Titia vermachte den Niessbrauch eines Landgutes dem Mävius, und überliess es seiner Redlichkeit, der Pamphila und dem Stichus aus dessen Einkünften jährlich, so lange sie lebten, hundert Goldstücke zu geben. Ist nach des Mävius Tode sein Erbe zu den Alimenten verpflichtet? Die Antwort lautete: es ist kein Grund vorhanden, anzunehmen, warum der Erbe der Titia sie übernehmen müsse, ebensowenig aber für den Erben des Vermächtnissinhabers, es müsste denn klar erwiesen werden können, dass die Verabreichung nach Endigung des Niessbrauchs auch in des Testators Willen gelegen habe, sobald nur der Ertrag des Niessbrauchs zur Gewährung des Gegenstandes hinreicht. §. 3. Eine Mutter setzte ihren Sohn zum Erben ein, und ertheilte dem Sclaven Pamphilus durch ein Fideicommiss die Freiheit; auch setzte sie ihm zu Nahrungsmitteln fünf Goldstücke und zu Kleidung jährlich Funfzig auf den Fall aus, dass er bei ihrem Sohn verbliebe. Dauert hier die Verpflichtung zu den Alimenten nach des Sohnes Ableben fort? Die Antwort lautete: wenn er der Bedingung Gehorsam geleistet hat, ja.

21. ULP. lib. II. *Fideicommiss.* — Wenn tägliche Speisung oder Nahrungsbedarf hinterlassen worden ist, so ist es klar, dass weder zur Wohnung noch Kleidung noch Schuhwerk eine Verpflichtung darin begriffen sei, weil der Testator blos die Speise gemeint hat.

22. VALENS lib. I. *Fideicommiss.* — Wenn fideicommissweise Alimente ausgesetzt worden sind, ohne deren Quantität zu bestimmen, so ist vor allen darauf zu sehen, was der

Erblasser zu verabreichen gepflegt hat; sodann was er den übrigen von derselben Classe hinterlassen hat; lässt sich aus keinem von beiden Gewissheit ausmitteln, so muss aus dem Vermögen des Erblassers und aus der Lebensweise dessen, dem das Fideicommiss ausgesetzt worden, das Maass derselben bestimmt werden. §. 1. Jemand, der den Freigelassenen seines Bruders zur Verabreichung von Alimenten verpflichtet war, hatte in seinem Testamente Weinberge mit dem Zusatz ausgesetzt: damit sie einen Gegenstand haben, von dem sie den Unterhalt beziehen. Hat er ihnen die Weinberge anstatt der Alimente ausgesetzt, so brauchen ihnen dieselben auf den Grund des Fideicommisses nur unter der Bedingung gewährt zu werden, wenn sie die Erben dagegen von der Verbindlichkeit aus dem [ersten] Testamente befreit haben, oder es werden die letztern, wenn dies unterlassen worden, und jene nachher aus dem Testamente Klage erheben, durch die Einrede der Arglist gesichert sein; natürlich wird hierbei vorausgesetzt, dass die Weinberge nicht weniger an Werth haben, als die Abschätzung der Alimente beträgt; der Zusatz: damit sie einen Gegenstand haben, von dem sie den Unterhalt beziehen, bezeichnet übrigens vielmehr den Grund des Vermächtnisses, als eine Bestellung des Niessbrauchs.

23. PAUL. lib. IV. *ad Nerat.* — Du bist gebeten worden, Jemanden zu erziehen, hiermit liegt dir die Nothwendigkeit ob, ihm den nöthigen Lebensbedarf zu reichen. Paulus: in wiefern ist nun das Vermächtniss von Alimenten weiter umfassend, worin, wie gesagt, Kleidung und Wohnung begriffen ist? Durchaus nicht, es stehen beide vielmehr einander gleich.

Zweiter Titel.

De auro, argento, mundo, ornamentis, unguentis, veste vel vestimentis et statuis legatis.

(*Von dem Vermächtniss an Gold und Silber, weiblichem Geräth* [9]*), Schmuck, Salben, Gewebe oder Gewändern* [10]*) und Statuen.*)

1. POMPON. lib. VI. *ad Sabin.* — Wenn dem Einen die Garderobe, und dem Andern die weiblichen Kleider beson-

---

9) Hierunter sind Toilettengeräthschaften zu verstehen, s. Cujac. *ad Paul. Sent. recept.* III. 6. p. 141. *Ed. Col.* Bei der Uebersetzung dieses ebenso schwierigen, als interessanten Titels, der namentlich für die Kunstgeschichte von ausserordentlicher Wichtigkeit ist, habe ich der Belehrung des grossen Kunst- und Alterthumskenners, Herrn Hofrath Dr. Böttigers in Dresden, Vieles zu danken, indem er die Güte gehabt hat,

ders vermacht worden sind, so gebührt dem ersten der Ueberrest, nach Abzug und Ueberweisung der weiblichen Sachen an den, dem sie besonders vermacht worden sind. Dasselbe tritt, wenn dem Einen das weibliche Geräth, und dem Andern alles Silber vermacht worden ist, in Ansehung des unter dem Geräth befindlichen Silbers ein; ferner ist dir, wenn dir zwei marmorne Statuen, und darnach aller übriger Marmor [einem Andern] vermacht worden ist, ausser jenen beiden keine marmorne Statue vermacht; endlich auch dann, wenn dir die [sämmtlichen] städtischen Sclaven vermacht worden sind, und mir der Rechnungsführer. §. 1. Wenn dem Erben anbefohlen worden ist, Jemandem eine bestimmte Quantität Silber zu geben, so wird jener von seiner Verbindlichkeit dem Rechte nach frei, wenn er ihm [Statt dessen] gemünztes Geld gibt, vorausgesetzt, dass in dem Gelde derselbe Werth steckt; nur darf nicht etwa ein bestimmtes Stück von Silber hinterlassen worden sein.

2. AFRICAN. lib. II. *Quaest.* — Jemand, der dir aufgetragen hatte, Schmucksachen zum Gebrauch für seine Gattin anzukaufen, vermachte derselben, wie gewöhnlich, dasjenige, was ihretwegen angeschafft worden ist; du hast aber, ohne das Ableben des Auftraggebers erfahren zu haben, [den Schmuck] gekauft; auf diesen hat die Frau keinen Anspruch, weil die [betreffenden] Worte auf die Zeit des Todes bezogen werden. Hast du aber noch bei Lebzeiten des Testators, aber nach dem Tode der Frau gekauft, so wird der Schluss nicht ohne Scharfsinn sein, dass das Vermächtniss alsdann wirkungslos sei, weil man nicht mit Recht behaupten kann, dass derenwegen [der Schmuck] als gekauft betrachtet werden könne, die früher gestorben ist. Dasselbe wird auch dann der Fall sein, wenn die Frau zwar am Leben, aber die Ehe geschieden worden ist, und die Frage erhoben wird, ob ihr das nachher Gekaufte gebühre, indem es dann gar nicht als der Frau wegen angeschafft betrachtet werden kann.

3. CELSUS lib. XIX. *Dig.* — Jemand vermachte seiner Gattin dasjenige, was ihretwegen angeschafft worden war, und wurde von ihr vor seinem Tode geschieden; hier bleibt, sagt Proculus, keine Verpflichtung fortbestehend, weil das Vermächtniss als wieder entzogen betrachtet wird; allein die [Beantwortung der] Frage ist von den Umständen abhängig, denn es

---

mir viele einzelne Worte umständlich zu erläutern. Ich werde, mich auf seine Autorität stützend, bei den einzelnen, wo es nöthig scheint, insbesondere diese durch ein B bezeichnen.

10) *Vestis vel vestimentum,* hier in allgemeinerer Bedeutung, B. sonst ist *vestis* durch Kleidung und *vestimentum* durch Garderobe übersetzt.

ist auch möglich, dass es Jemand selbst einer verstossenen Frau nicht habe entziehen wollen.

4. PAUL. lib. LIV. *ad Ed.* — Als Jemand seinen Freigelassenen nach Asien zum Einkauf von Purpur geschickt, und seiner Gattin Purpurwolle im Testamente vermacht hatte, so sagte Servius, es werde derselben der Purpur gehören, den der Freigelassene bei Lebzeiten des Testators gekauft hätte.

5. AFRICAN. lib. II. *Quaest.* — Im zweiten Buche der Quästionen des Fufidius heisst es so: wenn dir eine Frau aufgetragen hat, ihr zu ihrem Bedarf Solitärperlen [11]) zu kaufen, und du dergleichen nach ihrem Tode, in dem Glauben, sie sei noch am Leben, gekaufet hast, so sagt Atilicinus, können dieselben nicht als demjenigen vermacht betrachtet werden, dem die Frau ein Vermächtniss der Art hinterlassen hat: den Schmuck, der meinetwegen angeschafft worden und werden wird; denn es wird dasjenige nicht ihretwegen als angeschafft betrachtet, was erst nach ihrem Tode gekauft worden ist.

6. MARCIAN. lib. sing. *Resp.* — Seja legte ihrem Erben Publius Mävius ein Vermächtniss folgender Art auf: der Antonia Tertylla gebe und vermache ich so und soviel Pfund Gold und die Solitärperle mit Hyacinthen; sie zog [12]) darauf die Perle von der Schnur und hinterliess bei ihrem Ableben keine einzige Solitärperle unter ihrem Schmuck. Ist hier der Erbe genöthigt, auf den Grund des Fideicommisses den Werth des nicht in der Erbschaft befindlichen Gegenstandes zu gewähren? Marcellus sagt: nein. §. 2. Ich frage ferner, ob, wenn bewiesen werden kann, dass Seja einige Solitärperlen und Hyacinthen zu einer andern Art von Schmuck, den sie nachher durch Hinzufügung von Juwelen und Zahlperlen kostbarer gemacht hat, verwendet habe, [der Vermächtnissinhaber] diese Solitärperlen oder Hyacinthen, fordern könne, und der Erbe genöthigt werde, dieselben aus dem neuerlich [zusammengesetzten] Schmuck herauszunehmen und zu verabreichen? Marcellus sagt, er könne es nicht verlangen, denn wie kann ein Vermächtniss oder ein Fideicommiss als fortdauernd betrachtet werden, wenn derjenige Gegenstand, der im Testamente ausgesetzt worden ist, nicht seine Eigenthümlichkeit behält? Es ist vielmehr gewissermaassen erloschen, nicht zu gedenken, dass durch eine solche Trennung und Umgestaltung auch der Wille des Testa-

11) *Uniones*, sind Perlen der grössten und seltensten Sorte, den Solitärs unter den Edelsteinen gleichstehend; s. Böttigers *Sabina*. p. 386.

12) *Solvere* muss mit *linum* zusammengedacht werden, worauf sie mit den Hyacinthen gezogen war. B.

tors als verändert erscheint. §. 2. — 7. — Lucius Titius hatte in seinem Testamente so gesagt: meinem Erben befehle ich, und überlasse es seiner Treue, in meiner Vaterstadt einen Säulengang anzulegen, an welchem silberne und marmorne Portraits in erhabener Arbeit [13]) angebracht werden sollen. Gilt ein solches Vermächtniss? Marcellus sagt: ja, es gelte, und es gebührt der Vaterstadt das Vermächtniss des Werkes sowohl, wie des Uebrigen, was der Testator daran anzubringen befohlen hat; denn es kann so verstanden werden, als solle der Stadt eine Zierde zu Theil werden.

7. — 8. — PAUL. lib. VIII. *ad Plaut.* — Wenn ein Vermächtniss also lautet: [mein Erbe] soll [dem und dem] meine Kleider und mein Silber geben, so wird dasjenige als Gegenstand des Vermächtnisses angesehen, was zur Zeit der Testamentserrichtung vorhanden gewesen ist, weil jedesmal, wenn etwas Anderes nicht ausdrücklich bezeichnet worden ist, die gegenwärtige Zeit verstanden wird; denn wenn er sagt: meine Kleider, mein Silber, so bezeichnet er durch den Ausdruck: mein den gegenwärtigen Zeitpunct und nicht einen künftigen. Dasselbe ist der Fall, wenn Jemand in einem Vermächtniss gesagt hat: meine Sclaven.

8. — 9. — Idem lib. IX. *ad Plaut.* — Plautius: eine Frau hatte ein Vermächtniss folgender Art errichtet: Jeder, wer mein Erbe sein wird, soll der Titia meine Kleider, Geräthe und weiblichen Schmuck zu verabreichen schuldig sein; wenn hier, sagt Cassius, nicht zu ermitteln ist, was sie gemeint hat, so werden den Worten des Testamentes zufolge alle Kleider als in dem Vermächtniss begriffen betrachtet. Paulus: ebenso lehrt Javolenus, weil es wahrscheinlich ist, wie er sagt, dass die Erblasserin nur diejenigen aus dem Gesammtnachlass ihrer Schmucksachen gemeint habe, welche sie mit dem Beisatz weibliche bezeichnete; hierzu komme auch noch, dass der Beisatz weibliche weder auf die Kleider noch auf das Geräth, ohne dem richtigen Ausdruck zu nahe zu treten, bezogen werden kann [14]).

---

13) *Imago*, B.

14) Wenn man dies Gesetz nicht missverstehen will, so muss man die Stellung des Wortes *muliebria* in den Worten des Testaments genau berücksichtigen; etwas undeutlich ist der Anfang des Zusatzes des Paulus. Der Sinn ist der, dass, im Fall eines Vermächtnisses wie obgedacht, dem Vermächtnissinhaber alle Kleider (auch alle Geräthe), von den Schmucksachen aber nur die *muliebria* zufallen, weil in diesem Zusammenhang *muliebria* nur auf *ornamenta* bezogen werden könne. Man sehe Sammet *Hermeneut.* (Ed. Born) §. 39. S. 86.

9. — 10. — MODESTIN. lib. IX. *Regul.* — Wenn ein bestimmtes Gewicht Gold oder Silber vermacht worden ist, ohne ein einzelnes Stück anzugeben, so braucht nicht [das Gold als] Stoff, sondern blos dessen derzeitiger Werth entrichtet zu werden.

10. — 11. — POMPON. lib. V. *ad Quint. Muc.* — Quintus Mucius sagt: wenn ein Hausvater seiner Gattin ein Gefäss, oder Kleidungsstücke, oder irgend etwas Anderes mit dem Beisatz vermacht hat: was ihretwegen gekauft und angeschafft worden sei, so wird dasjenige als in das Vermächtniss begriffen betrachtet, was mehr ihrer allein, als des gemeinschaftlichen Gebrauchs wegen angeschafft worden ist. Pomponius: dies verhält sich nicht nur dann so, wenn der Gebrauch davon zwischen Mann und Frau gemeinschaftlich war, sondern auch wenn deren Kindern oder irgend einem Dritten; denn es wird angenommen, als habe er das gemeint, was zum alleinigen Gebrauch der Frau angeschafft worden ist. Wenn aber Quintus Mucius ein bestimmtes Gefäss, Kleid oder etwas Anderes meint, so würde unsere Bemerkung unrichtig sein, denn es ist ein grosser Unterschied, ob etwas dergleichen im Allgemeinen oder ein bestimmtes Stück vermacht worden ist; wenn im Allgemeinen, wie z. B. was der Frau wegen angeschafft worden ist, so ist die [obige] Bestimmung richtig; wenn es aber so heisst: das und das Purpurkleid, so dass damit ein bestimmtes bezeichnet ist, so gilt das Vermächtniss jeden Falls, wenn auch der Zusatz: welches ihretwegen gekauft und angeschafft worden, dabei gestellt, und es weder gekauft, noch angeschafft, noch ihr zum Gebrauch gegeben worden ist, weil, sobald ein bestimmter Gegenstand vermacht worden ist, eine falsche hinzugesetzte Bezeichnung das Vermächtniss nicht entkräftet; z. B. es ist gesagt: den Stichus, den ich vom Titius erkauft habe; denn hier gilt das Vermächtniss, auch wenn er ihn nicht gekauft, oder von einem Andern gekauft hat. Wenn freilich das Vermächtniss so lautet: Gefässe, oder Kleider, oder was der Frau wegen angeschafft worden ist, so wird die Meinung des Quintus Mucius gleichfalls richtig sein; für welchen Fall zu bemerken ist, dass der Erbe zur Verabreichung dieser Sachen auch dann gehalten sei, wenn dieselben einem Andern gehörten, während der Testator sie für die seinigen hielt.

11. — 12. — PROCUL. lib. V. *Epist.* — Wenn Jemand Gold, und Juwelen und Perlen, die in dieses Gold gefasst sein sollen, vermacht hat, so wird auch dasjenige Gold als Gegenstand des Vermächtnisses angesehen, worin weder Juwelen noch Perlen gefasst sind.

12. — 13. — PAPIN. lib. XVII. *Quaest.* — Wenn der Erbe ein vermachtes Gemälde [15]) abgekratzt, und die Tafel [worauf es gemalt gewesen] übergeben hat, so kann man die Fortdauer der Klage aus dem Testamente behaupten, weil das Bild vermacht worden war und nicht die Tafel.

13. — 14. — SCAEVOLA lib. XV. *Dig.* — Es hinterliess Jemand seiner Gattin ein Vermächtniss in folgenden Worten: alles weibliche Geräthe, Schmucksachen, und was ich ihr bei meinen Lebzeiten gegeben, geschenkt, oder ihretwegen angeschafft und besorgt habe, das Alles verordne ich ihr zu verabreichen. Es entstand hier die Frage, ob ein zum Schlafen eingerichteter Reisewagen [16]) mit Mauleseln, den die Gattin stets im Gebrauch hatte, ihr auch zufalle? Die Antwort lautete, wenn er zu diesem Gebrauch gehalten worden wäre, allerdings. Ingleichen ward die Frage erhoben, ob ihr vermöge derselben Clausel die Livrée, welche er für die Sclavinnen oder die Sänftenträger seiner Gattin gekauft oder hatte machen lassen, verabreicht werden müssen? Die Antwort fiel bejahend aus.

14. — 15. — POMPON. lib. V. *ad Sabin.* — Wenn ich eine Statue vermacht und derselben nachher von einer andern Statue einen Arm angesetzt habe, so kann dieselbe jeden Falls vom Vermächtnissinhaber in Anspruch genommen werden.

15. — 16. — SCAEVOLA lib. XV. *Dig.* — Es vermachte Jemand der Seja bestimmte Stücke von Gold und Silber, und richtete an sie folgende Bitte: ich bitte dich Seja, dasjenige, was ich dir an Gold und Silber im besondern vermacht habe, auf den Fall deines Todes dem und dem von meinen Haussclaven zu geben und zu überliefern; es wird dir der lebenslängliche Niessbrauch an diesen Gegenständen genügen. Hier entstand die Frage, ob der Vermächtnissinhaberin blos der Niessbrauch am Golde und Silber hinterlassen sei? Die Antwort lautete: durch die angegebenen Worte sei die Eigenheit mit der Belästigung eines Fideicommisses vermacht.

16. — 17. — IDEM lib. XVIII. *Dig.* — Eine Mutter setzte die in der Gewalt ihres Vaters verbleibende Tochter zur Erbin ein, substituirte ihr ihren Vater, den Mävius, und sagte dann so: wer auch mein Erbe sein wird, dessen Redlichkeit überlasse ich es, [dafür zu sorgen,]

---

15) *Imago* mit *tabula* hier so, B.

16) *Carruca*, s. Böttiger a. a. O. p. 315. Es ist ein Reisewagen mit Vorhängen, B.

dass mein gesammter Schmuck, mein Geld, Silber und Garderobe, deren ich mich bedient habe, nicht verkauft, sondern für meine Tochter aufbewahrt werde. Es fragte sich hier, ob die Tochter, wenn sie die Erbschaft ausgeschlagen, und der Vater zufolge der Substitution Erbe geworden, darauf testamentslos gestorben, und sich die Tochter auch seines Nachlasses enthalten habe, das Fideicommiss in Anspruch nehmen könne? Die Antwort lautete: dem vorliegenden Umständen nach erscheine das dem Vater auferlegte Fideicommiss als wirksam. Claudius [setzt hinzu]: weil durch das Wort aufbewahren, was ausdrücklich beigefügt worden ist, das Fideicommiss auf diejenige Zeit hinausgeschoben erscheint, wo der, dem es hinterlassen worden, eigenen Rechtens sein würde.

17. — 18. — ULP. lib. XXI. *ad Sabin.* — Wenn ein Juwel aus einem Ring, oder ein anderer womit verbundener Stoff, oder Mosaik [17]) vermacht worden ist, so gilt das Vermächtniss, und es muss Trennung und Herausgabe erfolgen.

18. — 19. — SCAEVOLA lib. XXII. *Dig.* — Jemand, der seiner Gattin den Zehnten von seinem gesammten Nachlass, sowie Sclaven und ein bestimmtes Stück von Silber ausdrücklich vermacht hatte, bat seine Erben, ihr noch Ringe und Kleider zurückzugeben, als seien sie deren Eigenthum gewesen. Es entstand hier die Frage, ob ihr letztere auf den Grund des Vermächtnisses gewährt werden müssten, auch wenn sie ihr nicht gehört hätten? Die Antwort erging dahin: sie würden als in der Absicht eines Vermächtnisses gegeben betrachtet, es müsste denn der Erbe das Gegentheil beweisen können. §. 1. Derselbe Testator überliess es der Redlichkeit seiner Gattin, Alles, was aus seinem Testamente an sie gefallen, einem gemeinschaftlichen Pflegesohn wieder herauszugeben. Es fragte sich hier, ob sie dem Pflegesohn auch diejenigen Sachen herausgeben müsse, von denen der Testator weiss, dass sie seiner Gattin eigenthümlich gehört haben, und ihr zurückzustellen anbefohlen hat? Die Antwort lautete: wenn es ihre eigenen gewesen, so habe sie es nicht nöthig; wenn sie ihr aber erst durch das Vermächtniss erworben würden, allerdings. §. 2. Eine Frau hinterliess in ihrem Testamente und nachher in einem Codicill vermittelst eines Fideicommisses viele Kleidungsstücke und Stücke von Silber, die sie entweder als selbstgefertigte oder solche, die sie besitze, bezeichnet hatte. Es wurde hier

---

17) *Emblema* Budaei *Annot. ad Pandect. l. l.* 24. p. 224. Ed. Stephan. Paris 1535. sagt: *emblema vermiculatum opus significat ex tessellis insititiis aptum atque consertum.*

die Frage erhoben, ob den Vermächtnissinhabern nicht auch andere gebührten, als diejenigen, welche im Nachlass vorgefunden worden seien? Die Antwort lautete: es fielen ihnen blos die vorgefundenen zu.

19. — 20. — ULP. lib. XX. *ad Sabin.* — Wenn das Gold oder Silber vermacht worden ist, so ist in dem Vermächtniss der gesammte Nachlass an Gold und Silber begriffen, gleichviel ob es bearbeitet oder noch roh ist; gemünztes Geld ist aber in demselben nicht enthalten. §. 1. Wenn mithin ein bestimmtes Gewicht in Gold oder Silber vermacht worden ist, so wird vielmehr die Quantität als vermacht angesehen, und es bezieht sich nicht etwa auf Gefässe. §. 2. Wenn aber hundert Pfund Silberzeug [18]) vermacht worden sind, so muss das Vermächtniss aus dergleichen verabreicht werden. Daher ist bei Celsus die Frage erhoben worden, ob er auch Gefässe von einander trennen dürfe, und er hat sich deshalb verneinend erklärt, selbst wenn dem [Vermächtnissinhaber] die Wahl freigestellt worden sei. §. 3. Derselbe Celsus untersucht im neunzehnten Buche seiner Quästionen die Frage, ob, wenn hundert Pfund Silber hinterlassen worden seien, Trennung desselben vom Blei erfolgen müsse, um dergestalt zugewogen zu werden. Proculus und Celsus sagen, es müsse das Zuwägen geschehen, nachdem zuvor das Blei herausgenommen worden; denn auch beim Kauf muss dasselbe ohne Blei übergeben werden, und ebenso wird das Pfund Silber in Rechnungen eingetragen; diese Ansicht hat Grund. §. 4. Wenn freilich Jemandem silberne Gefässe, z. B. viereckige Schüsseln, vermacht worden sind, so gehört dazu auch das Blei, was sie zusammenhält. §. 5. Ebenso ist die Frage aufgeworfen worden, ob, wenn Jemandem das Silber vermacht worden ist, auch [etwa] darin befindliche goldne Mosaik dazu gehöre? Pomponius findet hier im fünften Buche aus Sabinus einen grossen Unterschied darin, ob ein bestimmtes Gewicht Silberzeug, oder das Silberzeug vermacht worden sei; im ersten Fall sei jene nicht darin begriffen, wohl aber im letztern; weil dasjenige als Zubehör des Silbers angesehen wird, was mit dem bestimmten Stück von Silber zusammengefügt ist, gleichwie Goldborden und Purpurverzierungen Theile eines Kleides sind. — 21. — Ebenso sagt Pomponius in den Büchern der Briefe, dass, wenn die Borden auch nicht mit den Kleidern zusammengestickt seien, sie dennoch zu dem vermachten Gewebe gehörig sind. §. 6. Derselbe Celsus schreibt im

18) In sofern wir hierunter im Deutschen alles Silbergeräth verstehen, was nicht Hausgeräth ist, scheint mir der obige Ausdruck das *argentum factum* am besten wiederzugeben; s. Voorda *Interpret.* cap. XV.

neunzehnten Buche der Digesten und im siebenten seiner Commentarien, dass, wenn das Gold vermacht worden sei, Uebergoldungen nicht dazu gehören, ebenso wenig goldne Mosaik in silbernen tiefen Schüsseln. §. 7. Ob aber unter der Benennung des Goldes auch goldne Ringe begriffen seien, ist die Frage? Quintus Saturninus im zehnten Buche zum Edicte schreibt, dass sie dazu gehören. §. 8. Ein silbernes Bettgestell, oder irgend ein anderes Stück Hausgeräth von Silber, ist aber in der Benennung Silber nicht begriffen, sobald es nicht als Silbersache gerechnet worden ist [19]); wie ich namentlich mich in Betreff von silbernem Spielzeuge, das der Hausvater nicht im Silberschrank zu verwahren pflegte, ausgesprochen zu haben erinnere. Ebenso wenig sind unter der Benennung Silber, silberne Leuchter, Laternen oder im Hause angebrachte Medaillons, oder silberne Reliefs begriffen, auch nicht an der Wand befestigte Spiegel [20]), oder was eine Frau als Geräthe in Gebrauch gehabt hat, sobald es nicht anstatt Silbers gerechnet worden ist. §. 9. Wenn Silberzeug vermacht worden ist, so, sagt Quintus Mucius, seien darunter die silbernen Gefässe begriffen, als z. B. Schüsseln zu Zwischengerichten, Saucieren, Terrinen, Waschbecken [21]) und dergleichen mehr, nicht jedoch solche Gegenstände, die zum Hausgeräthe gehören. §. 10. Sind aber Jemandem die Gefässe vermacht worden, so werden darunter nicht blos diejenigen begriffen, worein Speise und Getränk gethan wird, sondern auch diejenigen, worauf etwas Anderes gesetzt wird; mithin gehören auch Näpfchen zum Imbiss [22]) und Aufsatzschüsseln [22]) dazu. Ebenso Untersetzer; denn die Benennung Gefäss ist eine allgemeine; wir sagen Weingefäss und Schiffsgefäss. §. 11. Die Benennung unbearbeitetes Silber begreift aber den rohen Stoff, d. h. der nicht bearbeitet ist. Wie nun, wenn Silber in der Arbeit begriffen, aber noch nicht vollendet ist? Hier kann man zweifelhaft werden, ob es unter den Begriff von bearbeitetem [23]) oder unbearbeitetem Silber zu stellen sei; nach meiner Ansicht mehr zu dem erstern. War es schon bearbeitet, und wurde nur noch erhabene Arbeit [24]) daran ge-

19) Zum Verständniss vergleiche man *l.* 3. *in fine D. de suppellect. leg.* 33 10.

20) Accursius versteht zwar silberne Spiegelrahmen, allein ich glaube, dass Spiegel aus silbernen spiegelnden Platten selbst zu verstehen sind; denn die Römer hatten dergleichen von der Höhe ganzer Zimmerwände; so auch B.

21) *Parapsis, acetabulum, trulla, pelvis,* nach B.

22) *Promulsidiaria* und *scutella,* nach B.

23) *Arg. factum* (s. Note 18) muss wegen des Gegensatzes *infectum* hier, wie obsteht, übersetzt werden.

24) S. l. 6. *D. de Rei Vind.* 6. 1.



macht, so wird es ganz gewiss zum Silberzeug gerechnet. Wird aber dasjenige zu dem mit erhabener Arbeit gerechnet, woran diese begonnen hat? Ich glaube ja, wenn Jemandem z. B. das mit erhabener Arbeit versehene Silber vermacht worden ist. §. 12. Wenn Jemandem silbernes Speisegeschirr vermacht worden ist, so ist darunter blos das begriffen, wessen der [Erblasser] sich zur Mahlzeit bedient hat, d. h. zu Speise und Trank. Man hat daher wegen silberner Wassernäpfe Zweifel erhoben; ich glaube aber, dass sie dazu gehören, denn auch sie werden zum [Gebrauch bei] Tische angeschafft. Wenn aber Jemand silberne Kochtöpfe, oder silberne Kessel, oder Pfannen, oder ein anderes Gefäss zum Sieden hat, so kann Zweifel entstehen, ob es zum Speisegeschirr gehöre? — Dergleichen ist jedoch vielmehr zum Kochgeschirr zu rechnen. §. 13. Betrachten wir nun die in Silber oder Gold gefassten Juwelen; diese, sagt Sabinus, folgen dem Golde und Silber; denn [das Kleinere] folgt allemal Dem, dessen Masse die grössere ist. Dieser Ausdruck ist richtig, denn wenn die Frage entsteht, was dem Andern folge, so sieht man allemal darauf, was dem Andern zur Verzierung dient, wie das Zubehör der Hauptsache folgt; so folgen also auch in Gold oder Silber gefasste Juwelen den Tassen und Schüsseln. §. 14. Auch bei Tischbeschlägen [25]) gehören daher die Juwelen zum Beschlag und der Beschlag zu den Tischen. §. 15. Dasselbe findet in Ansehung von Gold und Perlen Statt, denn wenn letztere zur Verzierung des erstern verwendet worden sind, so folgen sie dem Golde, im umgekehrten Fall gehört das Gold zu den Perlen. §. 16. Ebenso ist es mit in Ringe gefassten Juwelen. §. 17. Juwelen aber sind durchsichtige Stoffe, die, wie Sabinus in den Büchern zum Vitellius lehrt, Servius dadurch von den Edelsteinen unterschied, dass die Juwelen [26]) durchsichtig sind, wie z. B. die Smaragden, Chrysolithen und Amethysten. Edelsteine aber sind entgegengesetzter Natur mit diesen, wie die Obsidianer [27]) und Vejentaner [28]). §. 18. Dass aber Perlen weder zu den Juwelen, noch zu den Edelsteinen gehören, sei, sagt Sabinus ebendaselbst, hinreichend bekannt, weil die Perlenschnecke im rothen Meere wächst

---

25) *Coronae mensarum,* nach B. *Marqueterie* — Umkränzungen.

26) *Gemmae et lapilli,* habe ich mit Juwel und Edelstein übersetzt. Man könnte auch Edelsteine und Halbedelsteine sagen; s. Andr. Duker *de latin. vet. Ictor.* p. 291.

27) Diese haben den Namen von der Stadt Obsidium in Aethiopien, und sind schwarze glänzende Steine. Plin. *H. N.* lib. 36. c. 26. Africanischer Achat, B.

28) Diese haben den Namen von den Vejentern, und sind schwarz und weiss gesprenkelt, s. Brisson *h. v.* (mit weissem Rande, B. Gagali.)

und zusammenwächst. §. 19. Dass Krystallgefässe[29]) nicht zu den Edelsteinen gehören, schreibt Cassius. §. 20. Zu dem Vermächtniss des Goldes gehören alle Goldgefässe, zu dem von Juwelen, die aus Juwelen; hiernach gehören nun Juwelen, sie mögen in goldnen oder silbernen Gefässen enthalten sein, zum Gold oder Silber, weil man darauf Rücksicht nimmt, was zur Verzierung des andern gehört, nicht was werthvoller ist.

20. — 21. 22. — PAUL. lib. III. *ad Sabin.* — Wenn Juwelen in Gold gefasst sind, um passender[30]) getragen werden zu können, dann sagen wir, dass das Gold dem Juwel folge.

21. — 22. 23. — POMPON. lib. VI. *ad Sabin.* — Ob zu silbernem Trinkgeschirr blos dergleichen Gefässe gehören, woraus getrunken werden kann, oder auch solche, die zur Bereitung des Getränks gehören, z. B. Schneedurchschläge und Kännchen, darüber kann Frage erhoben werden; allein es spricht mehr dafür, dass auch diese dazu gehören. §. 1. Wenn Salben vermacht worden sind, so werden nicht nur solche als vermacht betrachtet, deren wir uns des Vergnügens wegen bedienen, sondern auch der Gesundheit wegen, als z. B. Commagena[31]), Salbe vom Saft der Glaucionpflanze[32]), Lilien-, Rosen- und Myrrhensalbe, aus Costumwurzel[32]), und reine Nahrde; hiermit salben sich zur Eleganz und Reinlichkeit auch Frauen. §. 2. In Ansehung von Wassernäpfen, sagt Cassius, habe er auf Befragen geantwortet, dass wenn dem Einen das Trinkgeschirr und dem Andern das Speisegeschirr vermacht sei, sie zum Speisegeschirr gerechnet werden müssen.

22. — 23. 24. — ULP. lib. XXII. *ad Sabin.* — Zu den Gewändern gehört alles Gewebte[33]), auch wenn es noch nicht abgeschnitten ist, d. h. was fertig ist. Was noch auf dem Webestuhl sitzt, und noch nicht fertig gewebt oder abgezogen ist, heisst Kette. Wenn also Jemand sein Gewebe vermacht, so ist Aufzug und Einschlag des Webestuhls nicht darin begriffen.

23. — 24. 25. — Idem lib. XLIV. *ad Sabin.* — Ob [der

---

29) *Murrina vasa.* Ueber diese Bedeutung hat man nur Hypothesen; man hat sie für chinesische Specksteine halten wollen; s. Böttiger a. a. O. p. 307.

30) *Habiliter* = *apte, commode,* s. Duker *l. l.* p. 415.

31) Aus einem arabischen Kraute bereitet, ist von einem *Nomen propr.* abzuleiten, s. Brisson. *h. v.* Salbe von syrischer Commagena, B.

32) B.

33) Man muss hier die Sitte der Alten vor Augen haben, dass die Kleider meist fertig gewebt vom Weberstuhl kamen, ohne Schneiderarbeit zu erfordern, Böttiger a. a. O. p. 368.

Ausdruck] Gewebe [d. h. Kleidung] oder Gewänder von einem Vermächtniss gebraucht wird, ist einerlei. §. 1. Zu den Gewändern gehört alles wollene, leinene, baumwollene oder seidene Zeug, was zum Anziehen, Umbinden, Umthun, Bedecken, Ueberwerfen [34]), oder darauf zu Liegen angeschafft worden ist, und was als Zubehör dazu gehört, wie darauf befindliche Malereien, und an die Kleider gesetzte Bordüren. §. 2. Alle Kleidungsstücke sind entweder männliche, oder für Kinder, oder weibliche, oder gemeinschaftliche, oder Gesindekleider. Männliche sind diejenigen, die für den Hausvater angeschafft worden sind, z. B. Togen, Tuniken, Mützen, Gewänder, Teppige, rauhe Matratzen, Reisemäntel u. dergleichen mehr. Kleidungsstücke für Kinder sind solche, von denen kein anderer Gebrauch gemacht werden kann; z. B. Togen mit dem Purpurvorstoss, Kappen [35]), Camisole und Mäntel, die wir für unsere Kinder machen lassen. Weibliche Kleider sind diejenigen, welche der Hausmutter wegen angeschafft worden sind, und deren sich ein Mann, ohne ausgelacht zu werden, nicht leicht bedienen kann, z. B. Schleppkleider [36]), Mäntel, Tuniken, Ueberwurfkleider [37]), Gürtel, Hauben, die mehr zur Kopfbedeckung, als zur Zierde dienen, Vorhänge und Ueberröcke. Gemeinschaftlich sind solche, deren sich Mann und Frau zusammen bedienen, z. B. Ueberröcke und Mäntel dieser Art, und andere dergleichen, deren sich Mann und Frau ohne Vorwurf bedienen kann. Gesindekleider sind solche, die zur Bekleidung des Gesindes dienen, wie Reisemäntel, Tuniken, Ueberröcke, leinene Kleider, Teppiche und ähnliche dergleichen. §. 3. Kleider können auch aus Leder bestehen,

24. — 25. 26. — PAUL. lib. XI. *ad Sabin.* — da Manche auch Tuniken und Teppiche aus Leder haben.

25. — 26. 27. — ULP. lib. XLIV. *ad Sabin.* — Als Beispiel können wir hier auch einige Nationen anführen, z. B. die Sarmaten, die sich mit Thierhäuten bedecken. §. 1. Aristo sagt, zu den Kleidern gehöre auch Filz [38]), und zu einem Vermächtniss der Art werden auch Sesseldecken gerechnet. §. 2. Schleier mit Perlenschnüren, sowie Spangen, gehören mehr zum Schmuck als zur Kleidung. §. 3. Teppiche, die man worauf auszubreiten oder worauf man etwas zu legen pflegt, gehören zum Gewebe. Decken und Schabracken, womit man die Pferde zu bedecken pflegt, gehören meiner An-

34) Dieses Alles wird nämlich von den Alten sehr sorgfältig unterschieden, s. Böttiger a. a. O. p. 368.
35) *Aliculae*, Cuj. *Obs.* X. 18. Uebers. u. B.
36) *Stola*, Böttiger p. 379.
37) *Capitium*, ausführlich erklärt im Brisson. *h. v.*
38) *Coactilia*, s. Cuj. *Obs.* V. 11.

sicht nach nicht zum Gewebe. §. 4. Fussbinden, Fussbekleidungen [39]) und Socken sind Kleidungsstücke, weil sie einen Theil des Körpers bekleiden. Anders hingegen ist es mit den Filzschuhen [40]), weil sie als Schuhwerk dienen. §. 5. Kopfkissen sind auch unter Kleidung begriffen. §. 6. Wenn Jemand hinzugefügt hat: meine Kleider, so wird angenommen, dass er diejenigen gemeint, welche er selbst im Gebrauch gehabt hat. §. 7. Gestopfte Betten [41]) gehören zum Gewebe. §. 8. Ingleichen sind Ziegen- und Lammhäute Kleidungsstücke. §. 9. In dem Vermächtniss der weiblichen Kleidung ist die für Kinder, Mädchen und Jungfrauen mitbegriffen, wie Pomponius im zweiundzwanzigsten Buche zu Sabinus richtig bemerkt; denn Weiber werden alle Personen weiblichen Geschlechts genannt. §. 10. Weibliche Schmucksachen sind diejenigen, womit sich das Weib schmückt, als z. B. Ohrgehänge, Armbänder, Armspangen [42]), Ringe, ausgenommen Siegelringe, und alles Uebrige, was zu keinem andern Zweck, als zur Zierde des Körpers, angeschafft wird; wohin auch Gold, Juwelen und Edelsteine gehören, weil sie weiter keinen Nutzen gewähren. Weibliches Geräth (*mundus*) heisst dasjenige, dessen sich das Weib, um sich zu reinigen [43]) (*mundior fit*) bedient. Hierher gehören Spiegel, Nachtgeschirre, Salben, Salbenbüchsen, und was es sonst dem ähnliches gibt, wie Waschtische [44]). Zum Schmuck gehören ferner Kopfaufsätze, Mützen, Halbmützen, Schleierhauben [45]), Nadeln mit Perlen, welche die Weiber zu führen pflegen, Haarnetze und anderer Kopfputz [46]). Sowie ein Weib gereinigt und doch nicht geschmückt sein kann, wie z. B. diejenigen, welche sich im Bade rein gewaschen

---

39) *Pedules*. Die Erklärungen (Cujac. *Obs*. V. 11. u. X. 17. sowie Gothofredus in den Noten zu dieser Stelle) vermögen keinen richtigen Begriff herzustellen. Da Schuhwerk nicht gemeint sein kann (s. o. gleich darauf) und die Alten keine Strümpfe kannten (Böttiger p. 275.), so muss man sich bei einem allgemeinen Ausdruck begnügen.

40) *Udones*, s. Bynkersh. *Obs*. III. 17.

41) *Culcitae quae tomento vel sago infertae in lectis sternuntur*, s. Jac. Constantinaei *subtil. enodat*. II. c. 2. (Th. Ott. IV. p. 545.)

42) S. Cujac. *Obs*. X. 17. und Böttiger p. 392.

43) Ueber diese Etymologie, s. Bynkershoek *Obs*. II. 48. Fernandi Adriensis *Explicat*. lib. I. cap. 35. (T. O. II. 540.)

44) S. die Note in der Götting. C. J. Ausgabe. Brencmanns Conjectur das. ist jeden Falls besser als alle andern, s. z. B. Gilbert Regii Lib. I. *Εναντιωφαν*. J. C. cap. 16.

45) Böttiger p. 105. erklärt *calautica* zwar für Schlafhauben, allein der obige Zusammenhang zeigt das Gegentheil; die obige Uebers. ist nach seiner jetzigen Ansicht.

46) *Crociphantia*, s. Gothofr. *in notis*.

und gebadet, aber noch nicht geschmückt haben, so kann auch umgekehrt ein Weib geschmückt und nicht gereinigt aus dem Bette aufstehen [47]). §. 11. Perlen, in sofern sie nicht von der Schnur gezogen sind, oder andere Edelsteine, welche aus der Fassung genommen werden können, gehören zum Schmuck. Wenn sie aber zu dem Ende auseinandergenommen sind, um sie wieder zusammenzusetzen, so gehören sie noch zum Schmuck. Sind die Edelsteine, Perlen oder Juwelen noch unbearbeitet, so gehören sie nicht zum Schmuck, ausser wenn der Wille des Testators das Gegentheil gewollt und verordnet hat, dass auch dasjenige, was er zum Schmuck angeschafft hat, unter demselben und dessen Benennung begriffen sein solle. §. 12. Salben, deren wir uns der Gesundheit wegen bedienen, gehören nicht zum weiblichen Geräth.

26. — 27. 28. — PAUL. lib. XI. *ad Sabin.* — Obwohl manches Kleidungsstück mehr zur Zierde als zur Bedeckung des Körpers angeschafft wird, so werden dergleichen doch, wenn sie unter dieser Benennung vorgefunden worden, vielmehr zum letztern als zum erstern gerechnet. Zum Schmuck gehört bekanntlich ferner auch dasjenige, dessen sich die Weiber zum Putz und zur Zierde bedient haben, und es trägt nichts aus, wenn von Etwas auch ein anderer Gebrauch gemacht werden kann, wie z. B. Kopfaufsätze [48]) und Stirnbänder; denn obwohl dieselben den Körper bekleiden, so gehören sie doch zum Schmuck, und nicht zu den Kleidern.

27. — 28. 29. — ULP. lib. XLIV. *ad Sabin.* — Quintus Mucius sagt im zweiten Buche seines bürgerlichen Rechts, unter Silberzeug werde silbernes Gefäss verstanden. §. 1. Es ist die Frage, ob demjenigen, wem alles Silber vermacht worden ist, auch das Silbergeld vermacht worden sei? Ich glaube dies nicht; denn nicht leicht zählt Jemand zum Silber sein Silbergeld. Ebensowenig ist meiner Ansicht nach unter dem Vermächtniss von Silberzeug das Silbergeld begriffen, es müsste sich denn klar ergeben, dass der Testator es so verstanden habe. §. 2. Wenn Jemand sein ihm gehöriges [49]) gesammtes Silber vermacht hat, so ist zweifelsohne darunter das nicht begriffen, worauf er ein Forderungsrecht als Gläubiger hat, dies darum, weil es nicht als sein betrachtet wird, indem es nicht eigenthümlich gefordert werden kann. §. 3. Wenn Jemandem das Goldgeräth oder Silberzeug vermacht worden ist,

---

47) Auch schlafend waren die reichen Römerinnen geschmückt. Böttiger p. 13.

48) *Mitra.* Dieser Ausdruck ist verschieden, bald als Mütze, *tegendi capitis causa*, bald als Schmuck zu verstehen, Cuj. *Obs.* X. 17.

49) *Suum* bezeichnet das Eigenthum.

so wird das zerbrochene und zusammengedrückte nicht darunter verstanden. Denn Servius meint, dass als Goldgeräth oder Silberzeug dasjenige zu betrachten sei, dessen man sich mit Bequemlichkeit bedienen könne; zerbrochenes und zusammengedrücktes Silber könne aber nicht unter diesen Begriff gestellt werden, sondern gehöre zum unbearbeiteten. §. 4. Wem alles Gold vermacht worden ist, was ihm (dem Testator) gehöre [50], [dem fällt alles dasjenige zu,] was letzterer zur Zeit seines Todes als ihm gehörig eigenthümlich in Anspruch nehmen konnte. Ist eine Vertheilung desselben geschehen, so kommt es darauf an, wie das Vermächtniss lautet. Ist [dem Einen] das bearbeitete Gold vermacht worden, so gehört demselben alles dasjenige Gold, woraus etwas gearbeitet worden ist, es mag dasselbe nun zu seinem eigenen oder eines Andern Bedarf angeschafft worden sein, z. B. goldenes Gefäss, Mosaik, goldene Petschafte, weiblicher Goldschmuck und andere dergleichen ähnliche Sachen. Ist aber das unbearbeitete Gold vermacht worden, so wird dasjenige darunter begriffen, dessen man sich, weil es zu einem bestimmten Zweck erst verwendet werden soll [51]), ohne Bearbeitung nicht bedienen kann, und was der Hausvater als unbearbeiteten [Stoff] behandelt hat. Ist aber gemünztes Gold oder Silber vermacht worden, so wird angenommen, der Hausvater habe in seinem Testamente dasjenige gemeint, worauf irgend eine Form ausgeprägt ist, z. B. die Philippen [52]) und ähnliche Münzen [52]). §. 5. In dem Vermächtniss von Silber sind silberne Nachtgeschirre meiner Ansicht nach nicht begriffen, weil sie nicht als Silber gerechnet werden. §. 6. Silberzeug kann man richtig dem Begriff nach so bestimmen, [dass es dasjenige sei,] was weder in Masse, noch in Barren besteht, noch gemünzt, noch Hausgeräth, noch weibliches Geräth, noch Schmucksache ist.

28. — 29. 30. — ALFEN. VARUS lib. VII. *Dig.* — Als in einem Testamente Jemandem das zu des Testators Gebrauch angeschaffte Silber, sowie Kleidung und Hausgeräth vermacht worden war, entstand die Frage, was als zu dessen Gebrauch angeschafft zu betrachten sei, ob dasjenige Silber, was der Testator seines Bedarfs halber zum täglichen Gebrauch angeschafft hatte, oder auch silberne Tische und anderes Silberzeug der Art, wenn er dergleichen besessen, dessen er sich nicht leicht selbst zu bedienen, sondern es zu öffentlichen Spie-

50) *Suum* bezeichnet das Eigenthum.

51) So lässt sich diese Stelle auch ohne Aenderung verstehen, s. übr. Des. Heraldi *Observ.* cap. 29. (T. O. II. p. 1347.)

52) Philippsd'or könnte man sagen, s. Noodt. *Obs.* 1. 5. (p. 243. ed. *Col.*) Derselbe berichtigt *itemque numismata et similia* dahin, dass er *et* herauswirft.

len und andern öffentlichen Festen zu verleihen pflegte? Hier hat man sich dahin entschieden, dass blos dasjenige gemeint sei, was zu seinem eigenen Bedarf angeschafft worden ist.

29. — 30. 31. — FLORENTIN. lib. XI. *Inst.* — Wenn ein Stoff anderer Art in Gold oder Silber gefasst worden ist, so gehört, wenn das bearbeitete Gold oder Silber vermacht worden ist, auch das darin Gefasste dazu. §. 1. Welcher von beiden Stoffen aber Zubehör des andern sei, das ist aus dem Aeussern, und dem Gebrauch, und der Gewohnheit des Hausvaters zu entnehmen.

30. — 31. 32. — PAUL. lib. sing. *de adsign. libert.* — Wenn Jemand ein Vermächtniss der Art errichtet hat: ich gebe und vermache meiner Gattin ihr weibliches Geräth, ihren Schmuck, oder Alles, was ich für sie angeschafft habe, so wird dadurch ein [vollkommenes] Recht auf dieses Alles ebensowohl begründet, wie, wenn es in einem Vermächtniss heisst: ich gebe und vermache dem Titius den Wein, den ich in der Stadt oder im Hafen habe, aller [Wein] darunter begriffen ist. Denn das Wort oder ist dazugesetzt, um das Vermächtniss weiter auszudehnen.

31. — 32. 33. — LABEO lib. II. *Posterior. Javol. epitom.* — Jemand, der eine ganz grosse, eine kleinere und eine ganz kleine [silberne] Schüssel hinterliess, hatte ein Vermächtniss errichtet und darin gesagt: die kleinere Schüssel vermache ich dem und dem; hier ist [auf Befragen] zur Antwort ertheilt worden, dass die Schüssel von mittlerer Grösse als vermacht anzunehmen sei, sobald sich nicht mit Gewissheit entnehmen lasse, welche von diesen Schüsseln der Testator gemeint habe.

32. — 33. 34. — PAUL. lib. II. *ad Vitell.* — Die an silberne Füsse angesetzten ehernen Medaillons [53]) und alles Andere, was zu Sachen dieser Art gerechnet werden kann, gehört zum Silberzeug. §. 1. Zum Goldgeräth rechnet man auch in Ringe gefasste Juwelen, weil diese zu den Ringen gehören. Silberne mit Goldplatten belegte Becher, und Per-

53) *Aenea sigilla.* Heineccius *ad* Brisson. hält diese Stelle für so dunkel, dass nur Conjecturen übrig bleiben. Was nun die *pediculi* betrifft, so, glaube ich, kann man mit der Glosse annehmen, dass Füsse zu Gläsern und Vasen gemeint sind. Bynkershoek *Obs.* IV. 23. conjecturirt *reticulis.* Ihm will besonders das *pediculis* darum nicht gefallen, weil dann das Geringere (*aenea*) an das Werthvollere (*argentea*) als Schmuck gesetzt werde. Allein wenn einmal eine Conjectur gelten soll, so wäre ja die *aurea* für *aenea* noch viel natürlicher und leichter.

len, die in weiblichen Schmuck dergestalt eingesetzt sind, dass der Anblick des Goldes der vorherrschende ist, gehören zum Goldgeräth. Goldmosaik, die in tiefen Schüsseln eingelegt ist und herausgenommen werden kann, gehört nach Gallus zu demselben; Labeo hingegen leugnet es. Tubero aber sagt, es gehöre zum Vermächtniss dasjenige, was der Testator als Gold gerechnet habe, denn sonst könnten vergoldete und überzogene Gefässe von einer andern Masse nicht zum Golde gerechnet werden. §. 2. Wenn silbernes Speise- oder Trinkgeschirr vermacht worden ist, so ist in Ansehung dessen, wo es zweifelhaft ist, zu welcher Gattung es gehöre, die Gewohnheit des Hausvaters zu berücksichtigen; bei dem, wovon es gewiss ist, dass es nicht dazu gehörig sei, ist dies nicht nöthig. §. 3. Ein Primipilar [54]) hatte seiner Gattin sein Speisegeschirr vermacht. Es entstand die Frage, ob, da der Hausvater unter seinem Silberzeug Gefässe gehabt, aus denen er sowohl gegessen als getrunken habe, diese Gefässe auch in dem Vermächtniss begriffen seien? Scävola antwortete bejahend. §. 4. Derselbe ertheilte auf Befragen über folgendes Vermächtniss: ausserdem nimm dir, meine vielgeliebte Tochter, aus meinem Nachlass und behalte an dich allen meinen weiblichen Schmuck sammt dem Golde, und wenn sich sonst weiblicher [Zierrath] vorfinden sollte, ob nämlich, da die Erblasserin eine Handelsfrau gewesen, nicht blos dasjenige Silberzeug zu dem Vermächtniss gehöre, was sie im Hause oder in ihren Vorrathskammern in Gebrauch gehabt habe, sondern auch das, was sich von weiblichen Putzsachen in dem kaiserlichen Packhof befinde, den Bescheid, dass wenn die Erblasserin solches Silberzeug besessen habe, was zu ihrem ausschliesslichen Gebrauch angeschafft werden sei, dasjenige, was sie zur Betreibung ihres Geschäfts käuflich auszustellen gepflegt, nicht als Gegenstand des Vermächtnisses betrachtet werde, es müsste denn derjenige, der hierauf Anspruch erhebt, beweisen können, dass [die Erblasserin] dies auch gemeint habe. §. 5. Neratius berichtet, Proculus habe sich dahin ausgesprochen, dass wenn Gefässe aus Electrum vermacht worden wären, nichts darauf ankomme, wieviel die fraglichen Gefässe an Silber oder Electrum haben. Ob aber das Silber dem Electrum folgt, oder dieses dem erstern, das lässt sich aus dem Anblick der Gefässe leichter beurtheilen; lässt es sich hierdurch nicht ermitteln, so muss man darauf sehen, als von welcher Masse der Testator diese Gefässe behandelt habe. §. 6. Labeo vermachte der Neratia, seiner Gattin, in seinem Testamente namentlich: das

54) S. Band II. S. 938. n. 21.

Gewebe, alles weibliche Geräth, allen weiblichen Schmuck, wollenes Zeug, Linnen, Purpur und buntfarbige Zeuge [55]), **bearbeitetes und unbearbeitetes**, und so weiter; hier verändert die unnöthige Vervielfachung der Worte, weil nämlich **Labeo** in seinem Testamente erst das wollene Zeug und nachher buntfarbige Zeuge nennt, als wenn gefärbte Wolle aufhöre, Wolle zu sein, den Bestand des Vermächtnisses nicht; denn selbst wenn das Wort **buntfarbig** weggelassen worden wäre, so würde das bunte Wollenzeug dennoch inbegriffen sein, sobald nicht erhellt, dass der Wille des Testators ein anderer gewesen sei. §. 7. **Titia** vermachte ihr weibliches Geräth der Septicia; diese war in der Meinung, dass ihr auch die Schmucksachen, Halsbänder, worin Juwelen und Perlen gefasst sind, Ringe und die einfarbigen und bunten Kleider vermacht seien. Es entstand nun die Frage, ob dieses alles zum weiblichen Geräth gehöre? **Scävola** antwortete: den vorliegenden Umständen nach sei unter dem weiblichen Geräth nur das Badesilbergeschirr begriffen. §. 8. Ingleichen antwortete er auf die Frage, ob, da Jemand Ohrringe, worin zwei Respectsperlen [56]) und zwei Smaragden in Birnenform als Gehänge befindlich waren, vermacht und nachher das Gehänge herausgenommen hatte, die Verpflichtung zu den Ohrringen, auch nachdem das Gehänge herausgenommen worden, fortbestehend bleibe, dass dies allerdings der Fall sei, sobald die Ohrringe dies bleiben, wenn auch die Perlen aus denselben herausgenommen worden sind. §. 9. Ganz ebenso sprach er sich in einem andern Fall aus, als eine Frau ein Brustgeschmeide [57]) aus vierunddreissig länglichen und vierunddreissig runden Perlen bestehend, vermacht, und von den erstern vier und von den letztern sechs herausgenommen hatte.

33. — 34. 35. — POMPON. lib. IV. *ad Quint. Muc.* — Zwischen männlichen Kleidern und Gewändern ist kein Unterschied, allein der Wille dessen, der das Vermächtniss errichtet, kann zweideutig werden, wenn er sich eines solchen Kleidungsstücks zu bedienen gepflegt hat, dessen sich die Weiber auch bedienen können; man muss daher vor Allem als Regel aufstellen, dass dasjenige Gegenstand des Vermächtnisses sei, was der Testator gemeint habe, nicht was wirklich weiblich oder männlich ist; denn es führt auch **Quintus Titius** an, dass er einen Senator kenne, der einen weiblichen Tafelanzug zu tragen gepflegt habe; wenn dieser seine weiblichen Gewänder Jemandem vermacht hätte, so würde nicht anzunehmen

55) *Versicoloris*, s. **Duker** l. l. p. 204 sq.
56) **Böttiger** zu dieser Stelle p. 408.
57) **Böttiger** zu dieser Stelle p. 408., wo auch **dieses** Geschmeide abgebildet ist.

sein, als habe er dasjenige gemeint, dessen er sich selbst statt eines männlichen bedient gehabt.

34. — 35. 36. — Idem lib. IX. *ad Quint. Muc.* — Quintus Mucius sagt, wenn der Hausvater seiner Gattin sein gesammtes Gold vermacht hätte, so sei darin dasjenige Gold, was er einem Goldschmied, um daraus etwas zu arbeiten, übergeben, oder wozu dieser ihm verpflichtet sei, Falls es ihm von demselben noch nicht wieder zugewogen worden, für die Gattin nicht begriffen. Pomponius: Dies ist theils richtig, theils unrichtig. Denn das Gold anlangend, worauf er nur ein Recht hat, so gehört zweifelsohne, wenn er sich z. B. einige Pfund Gold stipulirt hat, dasjenige, worauf er durch diese Stipulation ein Recht erhält, nicht der Gattin, indem es noch gar nicht sein geworden ist, denn er hat blos dasjenige vermacht, was ihm gehört, und nicht, worauf er eine Klage hat. In Ansehung des Goldschmiedes ist seine Meinung aber unrichtig, sobald er ihm das Gold unter der Bedingung gegeben hat, dass er für ihn daraus etwas anfertigen solle; denn dann wechselt das Gold nicht das Eigenthum, wenn es auch in den Händen des Goldschmieds bleibt; es bleibt nämlich dem gehörig, der es gegeben hat, und es wird blos angenommen, als müsse er dem Goldschmied für seine Mühe den Lohn bezahlen. Hierdurch gelangen wir zu dem Schluss, dass [dieses Gold] nichts desto weniger der Gattin gebühre. Hat er hingegen dem Goldschmied das Gold nicht sowohl unter der Bedingung gegeben, gerade aus diesem Golde irgend ein Stück zu arbeiten, sondern aus anderm, dann fällt dieses Gold, in sofern das Eigenthum daran auf den Goldschmied übergeht, weil gleichsam ein Tausch angenommen wird, nicht an die Gattin. §. 1. Es sagt Quintus Mucius ferner, wenn ein Ehemann, der fünf Pfund Gold hat, ein Vermächtniss der Art errichtet, dass der Erbe seiner Wittwe dasjenige Gold geben solle, was ihretwegen angeschafft worden ist, auch wenn schon ein Pfund davon verkauft worden wäre, und zur Zeit seines Todes sich nicht mehr als vier Pfund vorfinden, so sei der Erbe zu den ganzen fünf Pfund verpflichtet, weil der Ausdruck worden ist eine Bezeichnung der gegenwärtigen Zeit begreift. Diese Behauptung ist, in sofern sie die rechtliche Verbindlichkeit an sich betrifft, richtig, d. h. der Erbe ist dem Rechte selbst zufolge verpflichtet, allein es ist nicht ausser Acht zu lassen, dass wenn der Testator ein Pfund davon zu dem Ende veräussert hat, um das seiner Gattin ausgesetzte Vermächtniss zu vermindern, der veränderte Wille des Erblassers die Einrede der Arglist begründet, so dass die Frau, wenn sie auf ihre Forderung der fünf Pfund bestehen sollte, mit dieser Einrede abgewiesen wird; ist hingegen der Testator durch

eine Nothwendigkeit dazu veranlasst worden, und nicht in der Absicht, das Vermächtniss zu vermindern, so wird für die Frau dem Rechte selbst zufolge ein Anspruch auf fünf Pfund begründet, ohne dass ihr, wenn sie Klage erhebt, die Einrede der Arglist im Wege stände. §. 2. Hätte er das Vermächtniss für seine Gattin so ausgedrückt: das Gold, was ihretwegen angeschafft worden ist, dann, sagt Quintus Mucius ganz richtig, werde dieser Ausdruck sowohl die Bezeichnung als den Grund genügend begreifen; es werden mithin alsdann dem Rechte selbst zufolge, wenn ein Pfund veräussert worden ist, nicht mehr als vier Pfund Gegenstand der Verpflichtung bleiben, und dann braucht man auch auf den Unterschied keine Rücksicht zu nehmen, aus welchem Grunde es der Testator veräussert habe.

35. — 36. 37. — PAUL. lib. XIV. *Resp.* — Meiner Freundin Titia, mit der ich ohne Unwahrheit [58]) [in der Ehe] gelebt habe, verordne ich fünf Pfund Gold zu geben. Ich frage, ob die Erben zur Entrichtung der ganzen Masse in Golde, oder zu der des Werthes, und eines wie grossen, genöthigt werden können? Paulus antwortet hierauf, es müsse ihr entweder das fragliche Gold selbst oder der Preis, wofür dasselbe angeschafft werden könne, entrichtet werden. §. 1. Ingleichen frage ich, muss, wenn der Prätor nach Einleitung des Verfahrens sich dahin ausgesprochen hat, dass die Masse entrichtet werden solle, von dessen Nachfolger denjenigen Vormündern Gehör ertheilt werden, welche für ihren Mündel, wider welchen erkannt worden ist, gegen dieses Erkenntniss Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nachsuchen? Paulus hat sich dahin ausgesprochen, der Prätor, welcher bei einem Vermächtniss von Gold die Entrichtung der Masse des bestimmten Gewichts anbefohlen hat, dessen Ausspruch wird als den Rechten gemäss betrachtet.

36. — 37. 38. — SCAEVOLA lib. III. *Resp.* — Ich überlasse es der Redlichkeit meiner Erben, meiner geliebten Seja einen goldenen Becher nach ihrer Auswahl zu verabreichen. Kann hier, wenn sich im Nachlass nur Weinschöpfer, Henkelkrüge [59]), Kannen und Flaschen vorfinden, Seja von diesen Sorten wählen? Die Antwort ging dahin, da alles Trinkgeschirr unter dem Namen Becher begriffen wird, so kann sie auch aus jenen die Wahl treffen.

---

58) *Sine mendacio*, d. h. in Wirklichkeit, ohne dass dies Vorgeben unwahr wäre, s. Noodt *Comm. ad h. l* p. 375. Jensius *Strictur. ad Rom. Jur. Pand.* p.292. (Ed. II.) will *candido utrimque animo* verstehen!

59) Zu dieser Stelle s. Cujac. *Obs.* XI. 7.

37. — 38. 39. — PAUL. lib. XXI. *Resp.* — Der Ausdruck Schmuck begreift die weiblichen Gewänder nicht, und ich habe mich dahin ausgesprochen, dass ein Irrthum des Erben das Recht nicht ändere.

38. — 39. 40. — SCAEVOLA lib. III. *Resp.* — Titia setzte in ihrem Testamente so wie in ihrem Codicill fideicommissweise viele einzelne Stücke in Silber und Kleidern aus. Gehören hier nicht auch andere Stücke zum Vermächtniss, als blos diejenigen, welche sich im Nachlass vorfinden? Antwort: es gehört dazu, was vorgefunden wird; in Ansehung der übrigen muss Sicherheit bestellt werden, sie [annoch] zu entrichten, sobald sie sich vorfinden. §. 1. Der Sempronia Pia verordne ich noch die Tabianischen [60]) Decken und drei Tuniken mit Kopfbedeckungen nach ihrer Auswahl zu geben. Kann hier Sempronia die Auswahl der einzelnen Tuniken und Kopfbedeckungen aus der gesammten Garderobe, d. h. aus einem ganzen zusammen gehörenden Anzug auswählen? Antwort: wenn einzelne besondere Tuniken mit Kopfbedeckungen hinterlassen worden sind, so kann die Auswahl nur aus ihnen getroffen werden; ist dies aber nicht der Fall, so muss der Erbe entweder die Tuniken und Kopfbedeckungen, und wäre es aus einem ganzen Anzug, verabreichen, oder deren wirklichen Werth erlegen. §. 2. Seja hatte in ihrem Testamente so gesagt: wenn mir es bei meinen Lebzeiten noch vergönnt ist, werde ich es noch selbst verrichten; wo nicht, so will ich, dass es von Seiten meiner Erben geschehe, und verordne hiermit, das Bild [61]) eines Gottes aus hundert Pfund in dem und dem Tempel und in meiner Heimath mit der Unterschrift meines Namens zu errichten. Da sich nun in jenem Tempel nur eherne [62]) oder silberne Weihgeschenke befanden, so entstand die Frage, ob die Erben der Seja zur Errichtung des Bildes aus Gold oder aus Silber genöthigt werden müssten, oder nur zu einem aus Erz? Die Antwort hat gelautet: den vorliegenden Umständen nach müsse eine solche aus Silber errichtet werden.

39. — 40. 41. — JAVOLEN. lib. II. *ex Poster. Labeon.* — Wenn einer Gattin das weibliche Geräth vermacht worden ist, so, entschieden Ofilius und Labeo, sei darin nur dasjenige be-

---

60) Ein Ort in Italien, wo diese Decken gearbeitet wurden. Man sehe zu dieser Stelle Bynkershoek *Obs.* IV. 24.

61) *Signum* ist eine Statue aus Erz, B.

62) *Aerea aut etc.*, man hat hier durch retrograde Gemination *aurea* einschieben wollen, s. Eckhards *Hermeneutica Jur.* (*ed.* III. 1802.) p. 73. n. **).

griffen, was der Mann seiner Gattin davon zum Gebrauch gegeben habe; denn wenn man es anders auslegen wollte, so würde hierin die grösste Verfänglichkeit liegen, wenn etwa ein Metallarbeiter oder Silberschmied seiner Gattin ein solches Vermächtniss ausgesetzt hätte. §. 1. Wenn ein Vermächtniss so lautet: dasjenige Silber, was sich zur Zeit meines Ablebens in meinem Hause befindet, so, sagt Ofilius, sei dasjenige Silber, was er als bei ihm niedergelegt, oder als geliehen hinterlassen, in dem Vermächtniss nicht begriffen. Ebenso spricht sich Cascellius in Betreff des geliehenen aus. Labeo [hingegen behauptet], dasjenige, was bei ihm niedergelegt worden, sei dann darunter verstanden, wenn es zu einer einstweiligen Verwahrung niedergelegt worden sei, und nicht wenn zu einer immerwährenden, wie ein [vergrabener] Schatz, weil die Worte: was sich in meinem Hause befinden wird, so zu verstehen sind: zu sein pflegte; und das meine auch ich. §. 2. Atejus berichtet, Servius habe sich dahin ausgesprochen, wenn das Silber, welches der Testator auf dem Tusculanischen Landgute zur Zeit seines Ablebens hinterlassen würde, vermacht worden sei, so sei darunter auch dasjenige begriffen, was vor seinem Tode auf sein ausdrückliches Geheiss aus der Stadt nach dem Landgute geschafft worden ist; sei dies ohne Befehl des Erblassers geschehen, so gelte das Gegentheil.

40. — 41. 42. — SCAEVOLA lib. XVII. *Dig.* — Es hatte Jemand seinem [Sclaven, der zugleich sein] Arzt, Schlafgenosse und Begleiter auf allen gemeinschaftlichen Ausflügen [gewesen,] unter andern auch ein Vermächtniss in den Worten hinterlassen: ich verordne ihm mein Reisesilberbesteck zu geben. Es fragte sich hier, da der Hausvater zu verschiedenen Zeiten in Staatsgeschäften abwesend gewesen war, was eigentlich für ein Reisesilberbesteck in diesem Vermächtniss begriffen sei? Die Antwort erging dahin, dass dasjenige zu verstehen sei, was der Hausvater zur Zeit der Testamentserrichtung als solches besessen habe. §. 1. Es hatte Jemand seiner Gattin in seinem Testamente folgendes Vermächtniss ausgesetzt: meiner Gemahlin Sempronia ausserdem noch das Badesilbergeräth. Hier entstand die Frage, ob auch dasjenige Silber, dessen er sich an Festtagen im Bade zu bedienen pflegte, zum Vermächtniss gehöre? Antwort: es werde alles als Gegenstand des Vermächtnisses angesehen. §. 2. Eine sterbende Frau hatte ihren Schmuck mit den Worten vermacht: meiner Freundin Seja verordne ich meinen gesammten Schmuck zu verabreichen, und in demselben Testamente noch gesagt: meine Leichenbestattung soll nach dem Gutdünken mei-

nen Mannes geschehen, und es soll dasjenige, was ich von meinem Schmuck zu meinem Begräbniss trage, mit mir begraben werden, nämlich zwei Schnüre Perlen, und Armbänder von Smaragden, allein weder die Erben noch der Ehemann hatten diesen Schmuck, der mit dem Körper beerdiget werden sollte, als es dazu kam, dazugethan. Es entstand nun die Frage, ob derselbe derjenigen, welcher der gesammte Schmuck hinterlassen worden war, gebühre, oder den Erben? Die Antwort ging dahin, dass er nicht den Erben, sondern der Vermächtnissinhaberin gebühre.

Dritter Titel.

De liberatione legata.

(Von dem Vermächtniss des Erlasses einer Verbindlichkeit.)

1. ULP. lib. XXI. *ad Sabin.* — Jedem Schuldner kann dasjenige, wozu er verpflichtet ist, rechtlichermaassen vermacht werden, selbst wenn der Gegenstand der Verpflichtung Eigenthum des Schuldners ist. §. 1. Julianus lehrt, wenn dem Schuldner vom Gläubiger eine ihm zum Pfande bestellte Sache vermacht wird, so gelte das Vermächtniss, und er habe eine Klage, auf Zurückgabe des Pfandes noch vor Rückzahlung der Schuld; Julianus spricht aber dabei so, als dürfe er nicht auch seine Schuld selbst profitiren; war jedoch der Wille des Testators ein anderer, so wird er in Folge der Befreiung auch hierzu gelangen.

2. POMPON. lib. VI. *ad Sabin.* — Der Erbe, welchem auferlegt worden, von einem Bürgen eine Schuld nicht einzufordern, kann sie [dessenungeachtet] vom Hauptschuldner verlangen, wenn ihm aber verboten worden ist, sie wider den letztern geltend zu machen, und er wider den Bürgen Klage erhebt, so haftet er, nach des Celsus Ansicht, dem Hauptschuldner aus dem Testamente. §. 1. Celsus sagt auch, es unterliege keinem Zweifel, dass, wenn dem Erben verboten worden ist, vom Schuldner eine Schuld einzufordern, es auch der Erbe des Erben nicht dürfe.

3. ULP. lib. XXIII. *ad Sabin.* — Dass dem Schuldner Erlass seiner Verbindlichkeit vermacht werden könne, ist gewiss. §. 1. Auch glaube ich, dass, wenn Jemand sterbend seinem Schuldner den Schuldschein zurückgibt, diesem daraus eine Einrede erwächst, wie wenn dieses Uebergeben Statt Fideicommisses gälte. §. 2. Auch hat Julianus im vierzigsten Buche seiner Digesten angeführt, dass, wenn Jemand sterbend einen Schuldschein des Sejus dem Titius gegeben habe, um denselben nach seinem erfolgten Ableben dem Sejus zuzustellen, oder wenn er wieder genesen würde, denselben ihm

zurückzugeben, und darauf Titius, nach dem erfolgten Ableben des Schenkers, ihn dem Sejus gegeben habe, und der Erbe dessen Schuld einfordere, Sejus sich mit der Einrede der Arglist schützen könne. §. 3. Wir wollen jetzt die Wirkung des Vermächtnisses betrachten. Ist mir, wenn ich allein Schuldner bin, der Erlass der Verbindlichkeit vermacht worden, so kann ich sowohl, wenn wider mich Klage erhoben wird, mich der Einrede bedienen, als auch, wenn nicht Klage erhoben wird, selbst klagend auf Befreiung vermöge der Annahme an Zahlungs Statt antragen. Bin ich zusammen mit einem Andern Schuldner, z. B. wir sind unserer Zwei Theilnehmer an einem Versprechen gewesen, und hat der Testator für mich allein sorgen wollen, so kann ich es zwar durch Erhebung einer Klage nicht dahin bringen, durch Annahme an Zahlungs Statt Befreiung zu erlangen, damit nämlich nicht auch mein Mitschuldner dem Willen des Testators zuwider befreit werde, sondern ich erlange die Befreiung im Wege des Vertrags. Wie aber wenn wir Gesellschafter sind? Hier fragt es sich, ob ich nicht doch durch Annahme an Zahlungs Statt Befreiung erhalten müsse, weil ich sonst, wenn wider meinen Mitschuldner Klage erhoben wird, ebenfalls beunruhigt werde. Und **Julianus** bejaht dies auch im zweiunddreissigsten Buche seiner Digesten; sind wir also nicht Gesellschafter, so muss ich vermöge eines Vertrags befreit werden, wenn wir es aber sind, durch Annahme an Zahlungs Statt. §. 4. *Folgerichtig* wird auch die Frage erhoben, ob auch derjenige Gesellschafter als Vermächtnissinhaber zu betrachten sei, dessen Namen im Testamente [als solcher] nicht aufgeführt ist, wiewohl der Vortheil aus dem Testamente, wenn sie Gesellschafter sind, beide betrifft? Und es ist in der That nicht blos *derjenige* als Vermächtnissinhaber zu betrachten, dessen Namen im Testamente geschrieben steht, sondern auch derjenige, der nicht genannt ist, wenn nämlich der Erlass auch in Rücksicht seiner vermächtnissweise ausgesetzt worden ist. §. 5. So werden wir auch beide im folgenden Fall als Vermächtnissinhaber angesehen: wenn dem Titius dasjenige, was ich ihm verschulde, meinetwegen vermacht worden ist, damit ich [davon] befreiet werde, so wird Niemand leugnen, dass ich Vermächtnissinhaber sei; dies sagt auch **Julianus** in dem gedachten Buche, und **Marcellus** bemerkt, das Vermächtniss äussere seine Wirkung auf uns beide, sowohl auf mich, als auf meinen Gläubiger, und selbst wenn ich zahlungsfähig bin; denn der Gläubiger ist dabei betheiligt, zwei Schuldner zu haben.

4. POMPON. lib. VII. *ex Plaut.* — Wie ist es nun zu halten, da der Gläubiger aus dem Testamente Klage erheben kann? Der Erbe darf nur dann verurtheilt werden, wenn ihm

zuvor Sicherheit bestellt werden ist, dass er wider den Schuldner vertreten werden solle. Ingleichen braucht der Erbe, wenn der Schuldner wider ihn Klage anstellt, weiter nichts zu gewähren, als die Vertretung desselben wider den Gläubiger.

5. ULP. lib. XXIII. *ad Sabin.* — Wenn Jemand einen Hauptschuldner und einen Bürgen hat, und dem erstern den Erlass seiner Verbindlichkeit vermacht, so, schreibt Julianus an demselben Orte, sei derselbe durch Annahme an Zahlungs Statt zu befreien [63]), denn wenn [der Erbe] den Bürgen belangt, so wird der Hauptschuldner aus einem andern Grunde angegriffen, [nämlich vom Bürgen]. Wie aber, wenn der Bürge aus freiem Antriebe, um [dem Hauptschuldner] ein Geschenk zu machen, aufgetreten ist, und wider denselben keinen Regress nehmen kann? oder wie, wenn das [vorgeschossene] Geld in des Bürgen Hände gekommen, dieser an seiner Stelle einen Hauptschuldner gestellt, und selbst für diesen sich verbürgt hat? Hier muss der Hauptschuldner im Wege des Vertrages befreiet werden. In der Regel heisst es nun, dass diejenige Einrede aus einem Vertrage, welche dem Hauptschuldner zur Seite steht, auch dem Bürgen zu ertheilen sei, allein da der Wille dessen, der das Vermächtniss errichtet, und dessen, der den Vertrag schliesst, ein verschiedener ist, so lassen wir dies keineswegs gelten. §. 1. Wenn aber dem Bürgen Erlass der Verbindlichkeit vermacht worden ist, so muss derselbe zweifelsohne, wie auch Julianus schreibt, durch Vertrag befreiet werden; doch kann auch hier zuweilen Befreiung durch Annahme an Zahlungs Statt nöthig werden, wenn er nämlich entweder selbst der Hauptschuldner gewesen, oder der Hauptschuldner sein Gesellschafter für den Gegenstand der Verbindlichkeit war. §. 2. Derselbe Julianus schreibt in demselben Buche, wenn der Schuldner ein Haussohn war, und seinem Vater der Erlass der Verbindlickkeit vermächtnissweise hinterlassen worden ist, so muss der Vater durch einen Vertrag befreiet werden, damit dem Sohn nicht auch der Erlass zu Theil werde; und es ist, setzt er hinzu, einerlei, ob, wenn das Vermächtniss gefällig wird, ein Sondergut desselben vorhanden ist, oder nicht; denn der Vater erhält durch dieses Vermächtniss Sicherstellung, besonders, sagt er, wenn man auf die Zeit des Urtheilsspruchs, in Betreff des Sonderguts, Rücksicht nimmt. Dem Vater stellt in diesem Fall Julianus denjenigen Ehemann gleich, dem die Ehefrau nach der Scheidung den Erlass der Rückerstattung der Mitgift vermacht hat. Denn auch dieser geniesst, wenn er auch zu der Zeit, wo das Vermächtniss gefällig wird, zahlungsunfähig

63) Weil diese den Bürgen mit befreiet.

ist, des Vortheils, den das Vermächtniss gewährt, und beide können, sagt er, das, was sie bereits gezahlt haben, nicht zurückfordern [64]). Allein hier ist des Marcellus Bemerkung richtig, dass es der Vater allerdings fordern könne, denn er war zu der Zeit, als er Zahlung leistete, noch nicht Schuldner, der Ehemann hingegen könne es nicht, weil er eine wirkliche Schuld bezahlt hat; denn der Vater sei, wenn ihm auch Jemand als Schuldner betrachten wollte, dennoch nur an der Stelle eines bedingten Schuldners, der das, was er gezahlt habe, ohne allen Zweifel zurückfordern könne. §. 3. Wenn aber dem Erben der Erlass der Verbindlichkeit des Sohnes auferlegt worden ist, so fügt Julianus nicht hinzu, ob dem Sohn durch Annahme an Zahlungs Statt oder im Wege des Vertrags der Erlass zu Theil werden müsse. Er scheint jedoch im Sinn zu haben, dass dies durch Annahme an Zahlungs Statt geschehen müsse, wodurch auch dem Vater der Vortheil zugleich zu Gute kommt; und dies ist allerdings so zu betrachten, sobald sich nicht klar erweisen lässt, dass der Testator das Gegentheil gewollt habe, d. h. dass blos der Sohn, nicht auch dass der Vater, nicht angegriffen werden solle; denn dann muss ihm der Erlass nicht durch Annahme an Zahlungs Statt, sondern durch Vertrag gewährt werden. §. 4. Endlich sagt derselbe Julianus, wenn der Vater für den Sohn gebürgt hat, und ihm Erlass vermacht worden ist, so müsse ihm derselbe vermöge Vertrags zu Theil werden, nämlich als Bürgen, nicht als Vater; und mithin könne er in Ansehung des Sondergutes [doch noch] belangt werden; er setzt natürlich bei dieser Ansicht voraus, dass ihm der Erblasser nur als Bürge hat Erlass gewähren wollen, wenn aber auch als Vater, so kann er auch wegen des Sonderguts nicht angegriffen werden.

6. JAVOLEN. lib. VI. *Epist.* — Nach der Entlassung des Sohnes aus der väterlichen Gewalt wird der Vater die Klage [wider den Erben aus dem Testamente] nur insoweit haben, als er zur Entrichtung einer Summe aus dem Sondergute, oder aus geschehener Verwendung in seinen Nutzen, [ohne den Erlass] verpflichtet sein würde; denn für den Vater entspringt aus dem Vermächtniss insofern ein Vortheil, als er

---

64) Voet *Commentar. ad h. t.* §. 6. bemerkt zur Erläuterung dieser Stelle: *etenim verba illa utrumque solutum repetere posse, eo pertinent, ut probet Julianus, patri, qui non habet in peculio, et marito, qui non est solvendo, liberationem tamen recte legari, quia debitores sunt, quod ut evincat, ait, eos, siquidem solverint, solutum repetere non posse, si scilicet liberatio legata non sit; utcunque id Ulpianus in marito admittat, in patre negat.*

[bei der Verpflichtung des Sohnes] betheiligt ist. §. 1. Es kann Frage darüber erhoben werden, ob der Vater auch auf Befreiung des Sohnes [65]) von der Klage, aus dem Testamente klagen könne? Einige sind der Ansicht, die Klage soweit auszudehnen, weil es den Anschein habe, als sei der Vater dabei betheiligt, wenn er dem Sohn bei der Entlassung aus der väterlichen Gewalt sein Sondergut überlassen habe, sein [Erbfolge]recht [66]) unverkürzt zu behalten. Ich hingegen bin der entgegengesetzten Meinung, und glaube, dass dem Vater aus einer Testamentsverordnung der Art nichts weiter gewährt zu werden brauche, als dass er von dem, was er dem Erben [ohne dieselbe] würde entrichten müssen, nichts zu entrichten nöthig habe.

7. ULP. lib. XXIII. *ad Sabin.* — Es kann aber nicht nur dasjenige, was den Gegenstand der Verbindlichkeit ausmacht, erlassen werden, sondern auch ein Theil desselben, oder ein Theil der Verbindlichkeit, worüber Julianus im dreiunddreissigsten Buche der Digesten handelt. §. 1. Wenn derjenige, der den Stichus oder zehn[tausend Sestertien] sich stipulirt hat, seinem Erben auferlegt hat, den Stichus nicht zu fordern, so gilt zwar ohne Zweifel das Vermächtniss, allein es fragt sich, was dasselbe eigentlich besage? Julianus sagt, als Zweck der Klage aus dem Testamente erscheine die Befreiung des Schuldners vermöge Annahme an Zahlungs Statt; dieser Umstand muss natürlich den Schuldner auch von der Verpflichtung zu den zehn[tausend Sestertien] befreien, weil die Annahme an Zahlungs Statt der Zahlung selbst gleich steht, und gleichwie also der Schuldner durch die Uebergabe des Stichus von aller Verbindlichkeit frei geworden sein würde, so werde er auch durch die Annahme des Stichus an Zahlungs Statt davon befreiet werden. §. 2. Ist dem Erben auferlegt worden, demjenigen, der zehn[tausend Sestertien] verschuldet, Erlass von Zwanzig[tausenden] zuzugestehen, so, schreibt derselbe Julianus im dreiunddreissigsten Buche, müssen demselben nichts desto weniger die Zehn[tausend] erlassen werden, denn wenn ihm auch Zwanzig als gezahlt angerechnet würden, so würden ihm doch [nur] Zehn erlassen. §. 3. Wenn Zwei zu Erben eingesetzt, und dem Einen von beiden die Zahlung an den Gläubiger zu bewirken, auferlegt worden ist, so gilt das Vermächtniss wegen des Miterben, und es kann [der Vermächtnissinhaber] [67]) Klage aus dem

65) Und nicht blos seiner selbst.
66) Glosse.
67) Die Glosse will zwar hier den Miterben verstehen, indessen hat dieser wohl unter diesen Umständen nicht die

Testamente auf Zahlung an seinen Gläubiger erheben. §. 4. Der dem Schuldner vermächtnissweise ausgesetzte Erlass hat jedoch nur unter der Voraussetzung rechtliche Wirkung, wenn [der Gegenstand der Verbindlichkeit] nicht noch bei Lebzeiten des Testators eingezogen worden ist; ist dies geschehen, so erlischt das Vermächtniss. §. 5. In Bezug hierauf wirft Julianus die Frage auf, ob, wenn dem Substituten eines Unmündigen letzwillig auferlegt worden sei, [einem Schuldner des Testators] Erlass zu gewähren, und der Unmündige darauf die Schuld eingezogen habe, das Vermächtniss dadurch erlösche? Da nun aber feststeht, dass der Unmündige in Betreff dessen, was dem Substituten letztwillig auferlegt worden ist, zu leisten, dem gleichstehe, dem die Entrichtung des Vermächtnisses bedingungsweise obliegt, so ist es folgerichtig, dass der Substitut mittelst der Klage aus dem Testamente haften muss, wenn der Unmündige die Schuld vom Schuldner eingezogen hat. §. 6. Derselbe Fall ist dann vorhanden, wenn der Unmündige zwar die Schuld noch nicht eingezogen, sondern blos erst das Verfahren eingeleitet hat; er, [der Substitut,] haftet auf Erlass der Klage. §. 7. Denn die Klage aus dem Testamente würde, auch wenn dem Schuldner der Erlass unter einer Bedingung vermacht worden, und der Rechtsstreit während des Obschwebens der Bedingung entweder eingeleitet, oder auch [die Schuld] schon eingezogen worden ist, dennoch fortdauern, sobald der Erlass [überhaupt nur] hinterlassen worden ist.

8. POMPON. lib. VI. *ad Sabin.* — Man kann nicht blos seinem eigenen Schuldner den Erlass seiner Verpflichtung vermachen, sondern auch dem seines Erben, oder jedes Dritten. §. 1. Dem Erben kann auch auferlegt werden, die Schuld bis zu einem bestimmten Zeitraum vom Schuldner nicht zu verlangen, doch wird er keinen Falls genöthigt werden, ihm binnen dieser Zeit Erlass zu gewähren; auch wenn der Schuldner selbst mit Tode abgegangen ist, kann von seinem Erben binnen des bestimmten Zeitraums die Forderung nicht eingezogen werden. §. 2. Es fragt sich aber, ob der Erbe von der Zeit, binnen welcher ihm untersagt worden ist, Klage zu erheben, Zinsen oder Strafen verlangen kann? Priscus Neratius war der Ansicht, er handele dem Testamente zuwider, wenn er sie verlange; und er hat Recht. §. 3. Ein Vermächtniss der Art: mein Erbe soll vom Lucius Titius allein die Forderung nicht einziehen, geht auf des Lucius Titius Erben nicht über, sobald nicht der Erbe noch bei Lebzeiten des Lucius Titius durch einen Versuch die Forderung

---

actio ex testamento, sondern die *famil. ercisc.* oder *communi divid.*

von ihm einzuziehen, dem Testamente zuwider gehandelt hat; denn sobald der Gegenstand des Vermächtnisses an die Person geknüpft ist, z. B. persönliche Dienstbarkeiten, gehen sie auf deren Erben nicht über, wohl aber im entgegengesetzten Fall. §. 4. Wenn die Worte des Erlasses auf den Gegenstand selbst bezüglich sind, so steht es dem gleich, als wäre dem Erben verboten, die Forderung so wenig vom Schuldner selbst, als dessen Erben zu verlangen, so dass der Zusatz in Betreff des Erben ebensowenig etwas zur Sache thut, als wenn die Person des Schuldners selbst nicht genannt wäre. §. 5. Derjenige, dem Rechnungsablegung auferlegt worden ist, kann nicht als seiner Pflicht Genüge geleistet zu haben, betrachtet werden, sobald er nur den Vorrath herausgibt, ohne die Rechnung vorzulegen. §. 6. Wenn dem Erben verboten worden ist, Klage wider den zu erheben, der des Erblassers Geschäfte geführt hat, so wird doch diejenige Verbindlichkeit, die aus Arglist oder Betrug des Geschäftsführers entsprungen, nicht als demselben vermächtnissweise erlassen betrachtet; dies wird als dem Willen des Testators entsprechend, angesehen, und wenn mithin der Erbe die Geschäftsführungsklage anstellt, so kann der Geschäftsbesorger, wenn er Klage aus dem Testamente auf etwas Unbestimmtes erhebt, mittelst der Einrede der Arglist abgewehrt werden. §. 7. Auch demjenigen kann rechtlicher Weise Erlass seiner Verbindlichkeit vermacht werden, bei dem ich etwas niedergelegt, oder dem ich etwas geliehen, zum Unterpfande gegeben habe, oder dem, der mir auf den Grund eines Diebstahls zu einer Leistung verpflichtet ist.

9. ULP. lib. XXIV. *ad Sabin.* — Wenn einem [Erben] die Forderung der Rechnungsablegung verboten wird, so ist ihm, wie oft verordnet worden, unbenommen, die Reste, welche der Rechnungsführer in Rückstand geblieben, einzuziehen, sowie wenn derselbe etwas mit Arglist unternommen hat. Will Jemand auch dies erlassen, so muss er das Vermächtniss so ausdrücken: mein Erbe soll schuldig und verbunden sein, dasjenige, was er von ihm mittelst dieser oder jener Klage eingezogen, ihm zurückzuerstatten, oder ihm die Klage zu erlassen.

10. JULIAN. lib. XXXIII. *Dig.* — Wenn einem Erben auferlegt worden ist, vom Bürgen zwar nichts zu fordern, die Schuld des Hauptschuldners aber dem Titius zu verabreichen, so muss er sich vertragsweise anheischig machen, vom Bürgen nichts verlangen zu wollen, und seine Klagen wider den Hauptschuldner dem Vermächtnissinhaber abtreten, gleichwie der Erbe, dem auferlegt worden ist, eine Schuld vom Hauptschuldner nicht einzufordern, und den Gegenstand der Verbindlichkeit des Bürgen [einem Dritten] zu verabreichen, so-

wohl genöthigt ist, dem Hauptschuldner seine Schuld als gezahlt anzurechnen, wie dem Vermächtnissinhaber die Würderung derselben zu erlegen.

11. Idem lib. XXXVI. *Dig.* — Wenn der Schuldner seinem Erben anbefiehlt, seines Bürgen Verbindlichkeit zu lösen [68]), so fragt es sich, ob diese Befreiung bewirkt werden müsse? Die Antwort hat bejahend gelautet. Es ist hierbei auch die Frage erhoben worden, ob, da die Erben [69]) mittelst der Auftragsklage haften müssten, das Vermächtniss, was der Schuldner seinem Gläubiger aussetze, überhaupt gültig sei? Die Antwort hat gelautet: wenn der Schuldner seinem Gläubiger ein Vermächtniss aussetzt, so ist dasselbe ungültig, dafern nicht für den Gläubiger damit ein Vortheil verbunden ist; vielmehr Klage aus dem Testamente zu erheben, als aus der ursprünglichen Verbindlichkeit; denn so ist es auch klar, wenn Titius den Mävius beauftragt hat, eine Geldsumme [für ihn] zu versprechen, nachher aber verordnet hat, ihm in Rücksicht des Stipulirenden Befreiung zu bewirken, um wieviel [70]) der Versprecher dabei betheiligt ist, vielmehr von seiner Verbindlichkeit befreiet zu werden, als seiner Obliegenheit aus der Stipulation nachzukommen, und nachher die Auftragsklage zu erheben.

12. Idem lib. XXXIX. *Dig.* — Lucius Titius, der einen Verwaltersclaven Namens Eros hatte, verordnete in seinem Testamente folgendes: Eros, verordne ich, soll frei sein, er soll aber Rechnung von dem Zeitraum seit der letzten Rechnungsabnahme abzulegen verbunden sein; nachher ertheilte er dem Eros noch bei seinen Lebzeiten die Freiheit, überliess ihm dieselbe Verwaltung auch ferner, und nahm ihm die desfalsige Rechnung nur wenige Tage vor seinem Tode ab. Nun sagten die Erben des Lucius Titius, Eros habe sowohl als Sclav, wie als nachheriger Freier noch einige Summen vereinnahmt, und dieselben in die vom Lucius Titius abgenommenen Rechnungen nicht eingetragen. Ich frage, ob die Erben aus derjenigen Zeit, für welche Lucius Titius die Rechnungen schon abgenommen habe, vom Eros noch etwas fordern können? Die Antwort hat gelautet: Eros könne aus dem vorliegenden Grunde keinen Erlass

---

68) Vivian. versteht dieses Gesetz vom alten Rechte, wonach der Bürge auch vor dem Hauptschuldner ausgeklagt werden konnte. Jensius l. l. p. 294. bestätigt dies, und findet den Vortheil dieses Legats überhaupt blos in einer *maturiore liberatione fidejussoris*.

69) Nämlich dem Bürgen, wenn er für den Schuldner gezahlt hat.

70) *Quantum* interpretirt die Glosse überhaupt durch *quod*.

in Anspruch nehmen, sobald ihm derselbe nicht ausdrücklich ausgesetzt worden sei.

13. Idem lib. LXXXI. *Dig.* — Wenn der Gläubiger dem Schuldner, der sich mit einer immerwährenden Einrede schützen konnte, das, was er ihm verschuldete, vermacht hat, so ist das Vermächtniss ungültig. Hat es hingegen der Schuldner dem Gläubiger vermacht, so ist dies so zu verstehen, als habe er dem Gläubiger die Einrede erlassen wollen.

14. ULP. lib. I. *Fideicommiss.* — Derselbe Fall ist vorhanden, wenn der Schuldner erst zu einem bestimmten Tage oder bedingt verpflichtet war.

15. Idem lib. LXIV. *ad Ed.* — Wenn Jemandem in einem Testamente auferlegt worden ist, die Forderung vom Schuldner Titius nicht einzufordern, so kann er denselben weder selbst noch seinen Erben belangen; denn so wenig der Erbe des Erben die Anforderung erheben kann, kann dieselbe vom Erben des Erben verlangt werden. Wohl aber kann dem Erben des Erben auferlegt werden, den Schuldner nicht anzugreifen.

16. PAUL. lib. IX. *ad Plaut.* — Ich habe demjenigen, dem ich ein Landgut auf fünf Jahre verpachtet hatte, dasjenige vermacht, was er mir dagegen zu geben und zu leisten verbunden war, und sein wird, so dass es ihm der Erbe lassen soll. Hier, sagen Nerva und Atilicinus, werde der Erbe, wenn er demselben im Genuss ein Hinderniss in den Weg lege, aus dem Pacht, wenn er aber auf den Grund der geschehenen Verpachtung etwas inne behalten wolle, aus dem Testamente verpflichtet sein, weil es ganz einerlei sei, ob [von Seiten des Erben] Klage erhoben, oder ein Innebehalten ausgeübt werde; denn es sei die gesammte Verpachtung als Gegenstand des Vermächtnisses zu betrachten;

17. JAVOLEN. lib. II. *Labeon. Poster.* — alles Übrige [hingegen] kann auch [hier] Gegenstand [71]) der Klage aus dem Verpachte bleiben.

18. PAUL. lib. IX. *ad Plaut.* — Cassius: auch wenn das Wohnen auf diese Weise vermacht worden ist, wird der Erbe zur Gestattung des unentgeldlichen Wohnens genöthigt sein, und man hat sich ausserdem auch dahin erklärt, dass der Pächter Klage aus dem Testamente wider den Erben auf gänzliche Auflösung des Pachtverhältnisses erheben könne, und zwar mit allem Recht.

19. MODESTIN. lib. IX. *Reg.* — Wenn man so testirt: mein Erbe soll verbunden sein, dem und dem, da er meine Geschäfte besorgt hat, seine

71) D. h. z. B. Vernachlässigung der Pachtung.

[daraus entspringenden] Verbindlichkeiten zu erlassen, und wenn derselbe mir daraus zu einem Geben oder Leisten verpflichtet sein sollte, von demselben nicht einfordern, so darf der Erbe, dem dies auferlegt worden, auch nicht die von demselben ausgeliehenen Gelder einfordern; auch [72]) wird bei einem Vermächtniss dieser Art angenommen, als habe der Testator darunter dasjenige mit verstanden, was seinen Sclaven rücksichtlich ihres Sondergutes verschuldet wird.

20. Idem lib. X. *Resp.* — An meinen Bruder Aurelius Sempronius. Ich verordne, Niemanden [von meinen Schuldnern] in Betreff dessen, was er mir schuldig ist, zu belästigen, noch von ihm etwas einzufordern, so lange er lebt, weder vom Capital, noch von den Zinsen der Schuld; ingleichen gebe ich von den mir seinerseits gestellten Unterpfändern sein Haus und seine Caperlatische Besitzung frei und los. Wenn hier der Schuldner selbst angegriffen wird, so, sagt Modestinus, sei er durch eine Einrede gedeckt; anders hingegen ist es in Ansehung des Erben. §. 1. Nachdem Cajus Sejus mündig geworden war, erhielt er den Publius Mävius und Lucius Sempronius zu Curatoren; im gesetzmässigen Alter stehend errichtete derselbe bei herannahendem Tode ein Testament, und verordnete darin in Betreff seiner Curatoren Folgendes: wider meine Curatoren soll Niemand eine Untersuchung anstellen, denn ich habe meine Angelegenheiten selbst verwaltet. Ich frage, ob die Erben des verstorbenen Mündigen von den Curatoren Rechnungsablegung verlangen können, da der Verstorbene, wie aus den Worten des Testaments ersichtlich, bekennt, die Verwaltung seines Vermögens selbst geführt zu haben? Modestinus hat sich dahin ausgesprochen, dass die Curatoren, wenn sie etwas mit Arglist gethan, oder wenn sie Sachen des Testators in Händen behalten hätten, dieserhalb angegriffen werden können.

21. TERENTIUS CLEMENS lib. XII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn ich dasjenige, was du mir verschuldest, dir oder einem Andern vermacht habe, und du mir dasselbe bezahlt, oder auf irgend eine andere Weise desfalls von mir Erlass erhalten hast, so erlischt das Vermächtniss. §. 1. Deshalb war Julianus auch der Ansicht, dass, wenn der Gläubiger Erbe des Schuldners geworden, und nachher selbst mit Tode abgegangen sei, das Vermächtniss erlösche; und dies ist richtig, weil nämlich die Verbindlichkeit durch die Vereinigung

72) *Vix est; quod vix est,* sagt die Glosse, *tamen est.*

in eine Person eben sowohl erlischt, wie durch deren Erfüllung. §. 2. Wenn hingegen ein Vermächtniss bedingungsweise ausgesetzt worden ist, und der Erbe die Klagenanstellung beeilt, und die Schuld eingezogen hat, so findet das Gegentheil Statt, weil es nicht in dem Belieben des Erben beruhen darf, [es dahin zu bringen,] dass, wenn dereinst die Bedingung eintritt, gleichviel wann, dem Vermächtnissinhaber das Vermächtniss weder selbst zufallen könne, dafern er alsdann noch lebt, und es erwerben kann, noch dem, auf den dieses Recht dann übergegangen ist, wenn der Vermächtnissinhaber dasselbe nicht mehr erwerben kann.

22. PAPINIAN. lib. XIX. *Quaest.* — Was mir Sempronius schuldig ist, das, will ich, soll nicht von ihm gefordert werden; hier ist auf Befragen als Gutachten ertheilt worden, dass der Schuldner [hieraus] nicht nur eine Einrede, sondern [daran] ein [wirkliches] Fideicommiss habe, dergestalt, dass er Klage darauf erheben kann, ihm Erlass angedeihen zu lassen.

23. IDEM lib. VII. *Resp.* — Der Geschäftsbesorger, von welchem Rechnungsablegung zu fordern, dem Erben untersagt, und ihm auferlegt worden ist, demselben dieserhalb Erlass zu ertheilen, kann zur Herausgabe desjenigen Geldes, welches ein Bankhalter auf den Grund eines Contracts, den jener als Geschäftsbesorger abgeschlossen hat, schuldig ist, oder zur Abtretung der Klagen vermöge des [ihm vom Erblasser ertheilten] Auftrags gezwungen werden.

24. IDEM lib. VIII. *Resp.* — Wenn ein Erbe gebeten worden ist, seinem Schuldner Erlass zu ertheilen, so wird nur Dasjenige als gemeint betrachtet, was [zur Zeit der Testamentseröffnung] wirklicher Gegenstand der Verbindlichkeit geblieben ist; was also vor der Eröffnung des Testaments gezahlt worden ist, ist nicht Gegenstand des Fideicommisses; was aber nach dessen Eröffnung noch vor dem Erbschaftsantritt derjenige, dem der Wille des Erblassers nicht unbekannt geblieben, eingezogen hat, ist der Arglist verwandt, und kann mithin zurückgefordert werden.

25. PAUL. lib. X. *Quaest.* — Ich habe dem Titius das, was mir [von ihm] geschuldet ward, entweder mit dem Beisatz der bestimmten Quantität oder Bezeichnung, oder ohne denselben vermacht; oder umgekehrt, jedoch auch mit dieser Unterscheidung, z. B.: dem Titius, was ich ihm verschulde, oder so: dem Titius Hundert, die ich ihm verschulde. Ich frage dich, ob du glaubst, dass es vor Allem darauf ankomme, zu untersuchen, ob eine Schuld vorhanden sei, und ersuche dich, auf das hierher Gehörige genauer einzugehen, denn es kommt täglich vor. Ich habe mich so

ausgesprochen: wenn derjenige, dem Titius schuldig war, ihm seine Schuld hat erlassen wollen, so ist es einerlei, ob er seinem Erben anbefohlen, ihm Erlass angedeihen zu lassen, oder verboten hat, die Schuld einzuziehen; denn in beiden Fällen muss dem Schuldner Erlass seiner Verbindlichkeit gewährt werden, und in beiden Fällen steht dem Schuldner eine Klage zu diesem Zwecke zu. Ist [namentlich z. B.] einer Schuld im Betrag zu hundert Goldstücken, oder eines schuldigen Landgutes dabei Erwähnung gethan worden, so muss dem Schuldner, wenn es zu erweisen steht, dass er ein solcher gewesen, Erlass seiner Verbindlichkeit zu Theil werden; ist er aber nichts schuldig, so könnte man [73]) sagen, dass er, wie wenn eine unrichtige Bezeichnung beigefügt worden wäre, das Gemeinte auch fordern könne; dies würde auch anwendbar sein, wenn er bei dem Vermächtniss sich so ausgedrückt hat: die hundert Goldstücke, welche er mir schuldig ist, oder: den Stichus, den er mir schuldig ist, soll mein Erbe nicht fordern dürfen. Ja, auch wenn er so gesagt hätte: mein Erbe soll dem Titius diejenigen hundert Goldstücke zu geben verbunden sein, welche Titius mir schuldig ist, könnte man behaupten wollen, dass hierauf, vermöge der beigefügten falschen Bezeichnung Klage erhoben werden könne; allein hiermit kann ich durchaus gar nicht übereinstimmen, indem der Testator das Wort geben als auf eine wirkliche Schuld bezüglich verstanden hat. Wenn umgekehrt der Schuldner seinem Gläubiger [dessen Forderung an ihn] vermacht, so sehe ich dabei gar keinen Nutzen, sobald er keine Quantität ausgedrückt hat. Ebenso wenig Nutzen ist vorhanden, wenn er Das näher bezeichnet, was er schuldig zu sein geständig ist, ausser in den Fällen, wo er den aus einer Schuld entspringenden Vortheil erweitert. Vermacht er aber hundert Goldstücke mit der Angabe, sie schuldig zu sein, so ist, wenn er sie wirklich schuldig ist, das Vermächtniss unnütz; wenn er sie aber nicht

73) Diese Stelle hat durch die Stellung der Worte dem Inhalt nach nicht geringe Schwierigkeiten; Ulr. Hubers (*Prael. ad h. tit. h. l.*) Ansicht verstehe ich nicht; Voet (*Commentar. ad h. l.*) greift zu der Conjectur vor *peti* ein *non* einzuschieben, als dem einzigen Weg, Sinn herzustellen, obwohl Jauch. *de Negat.* p. 221. nichts davon wissen, sondern der Sache durch ein Fragezeichen abhelfen will. So versteht Azo auch das folgende: *sed poterit hoc dici, interrogative,* wo er dann hinzusetzt: *et respond. non.* Auf den richtigsten Weg hilft Bynkershoek *Obs.* VI. 25., dem ich gefolgt bin; man lasse besonders die entgegengesetzten Fälle nicht ausser Acht! Vgl. auch den weitläufigen Excurs bei Jensius *l. l.* p. 295. ff.

schuldig ist, so ist dasselbe allgemeiner Annahme nach gültig; denn eine bestimmte Summe baaren Geldes steht dem mit einer falschen Bezeichnung vermachten Stichus gleich; so hat auch der Kaiser Pius in Betreff einer bestimmten, Namens einer empfangenen Mitgift vermachten, Summe Geldes verordnet.

26. SCAEVOLA lib. IV. *Resp.* — Ein Vormund hatte bei seinem Ableben, nachdem er Andere zu Erben eingesetzt, verordnet, seinem Mündel, dessen Vormundschaft er geführt hatte, den dritten Theil seines Nachlasses [unter der Bedingung] zuzustellen, wenn er seinen Erben wegen der Vormundschaft keinen Streit erregen; sondern Allen deshalb Erlass ertheilt haben würde; der Mündel zog das Vermächtniss vor, forderte aber nachher nichts desto weniger Dasjenige, was durch Verkauf oder aus einem andern Grunde an seinen Vormund aus der Vormundschaft[sverwaltung] gekommen war. Ich frage, ob er durch die Worte des Testaments mit solchen Forderungen abgewiesen werde? Antwort: wenn er das Fideicommiss vor Erfüllung der Bedingung angenommen hat, und bei der Forderung dessen, womit er der Bedingung zuwider handelt, beharrt, so wird ihm die Einrede der Arglist entgegenstehen, er müsste denn zur Zurückgabe dessen, was er des Fideicommisses wegen empfangen hat, bereit sein, indem ihm dieses vermöge der Begünstigung seines Alters zu gestatten ist.

27. TRYPHONIN. lib. VIII. *Disp.* — Es ist die Frage, ob derjenige, wider den die Klage wegen des Sonderguts Statt findet, wenn ihm im Testamente Erlass der Verbindlichkeit vermacht worden, und an dem Tage, wo die Vermächtnisse gefällig zu werden pflegen, kein Gegenstand des Sonderguts vorhanden ist, als Vermächtnissinhaber zu betrachten sei? Allein jener war noch gar nicht Schuldner; es kann also den Fall gar nicht eintreten, dass ein Vortheil irgend einer Art in Folge des Vermächtnisses an ihn gelange, es müsste denn in Betreff der Hoffnung auf ein künftiges Sondergut sein; bleibt es aber nicht obschwebend, ob er Vermächtnissinhaber gewesen sei, gleichwie wenn ein anderer Grund die Hoffnung auf ein Vermächtniss zweifelhaft gemacht hätte? [Allerdings.]

28. SCAEVOLA lib. XVI. *Dig.* — Aurelius Symphorus hatte für einen Vormund gebürgt, und bei seinem Ableben dessen Mündeln ein Vermächtniss folgender Art hinterlassen: Dem Arellius Latinus und Arellius Felix, jedem fünf[tausend Sestertien], sobald jeder von ihnen vierzehn Jahr alt geworden ist; bis zu dieser Zeit verordne ich, jedem von ihnen anstatt Alimente monatlich sechs Denare, und zur Kleidung jährlich fünfundzwanzig Denare zu geben. Mit diesem Vermächtniss müsst Ihr Euch begnügen, weil

euere Vormundschaft mir [74]) nicht geringen Schaden zugefügt hat. Euch aber, meine Erben, bitte ich, ebenso wenig von jenen auf den Grund der Vormundschaftsrechnung zu fordern, als von dem ihnen ausgesetzten Vermächtniss etwas innebehalten zu wollen. Hier entstand die Frage, ob, wenn der Erbe desselben auf den Grund der Bürgschaft Etwas entrichtet habe, er es vom Erben der Söhne dessen zurückfordern könne, für den jener gebürgt hatte? Die Antwort lautete: den vorgetragenen Worten zufolge, erscheine es allein der Treue der Erben anheimgestellt, dasjenige nicht einzufordern, was die Gebrüder Arellius ihm aus der Rechnung über die Vormundschaft, welche Symphorus für sie geführt hat, schuldig sind. §. 1. Es hatte Jemand ein Testament errichtet, und seinem Schuldnern Erlass ihrer Verbindlichkeiten ausgesetzt; er zerschnitt darauf die Heftfäden [75]), las das Testament nochmals durch, und errichtete darauf ein anderes, worin er das Vermächtniss mit folgenden Worten wiederholte: Es sollen alle Vermächtnisse, welche ich in dem von mir zerschnittenen Testamente, es sei, wem da wolle, ausgesetzt habe, bestehend bleiben, sowie Alles, was darin geschrieben steht. Es entstand die Frage, ob, wenn die Erbschaft aus dem zweiten Testamente angetreten worden wäre, die Schuldner, denen im vorigen Testamente Erlass ihrer Verbindlichkeit hinterlassen worden war, auch in Ansehung derjenigen Summe, welche sie erst nach Errichtung des ersten Testamentes schuldig geworden sind, Erlass erhielten, und ob die Erben, Falls sie Anforderung deshalb wider jene erhöben, mit der Einrede der Arglist abgewiesen werden würden? Die Antwort ging dahin, dass sie keinen Erlass erhielten. §. 2. Titius hinterliess seinem Schuldner Sejus folgendes Vermächtniss: ich gebe und vermache dem Sejus zehn Denare; ingleichen mache ich ihm damit ein Geschenk, was er mir an Capital und Zinsen schuldig ist; ausserdem legte er seinen Erben noch im Allgemeinen auf und überliess es ihrer Treue, Jedem dasjenige zu verabreichen und herauszugeben, was er ihm vermacht habe; späterhin erborgte Sejus ausserdem noch ein anderes Capital

---

74) *Rationem meam*, eigentlich meiner Rechnung, d. h. meinem Vermögen.

75) *Linum*, hiermit war das Testament entweder geheftet und umwunden, oder wenigstens das Letztere. Mit dem Zerschneiden desselben ward das Testament schon ungültig. Das *recognito testamento* will sagen, er habe es wieder belesen, und die Aufhebung der Vermächtnisse sei ihm leid geworden, weshalb er sie vom Neuem errichtet habe.

vom Titius. Ist, frage ich, dieses, erst nach Errichtung des Testamentes dem Sejus gegebene Geld auch als ihm vermacht anzusehen? Antwort: da die Worte [des Testamentes] als auf die vergangene Zeit bezüglich erscheinen, so ist das spätere [Darlehn] nicht als Vermächtniss zu betrachten. §. 3. Titius drückte sich in seinem Testamente, worin er seine Söhne zu Erben eingesetzt hatte, in Betreff seines Vaters, der ehemals sein Vormund gewesen war, folgender Gestalt aus: mein Vater Sejus, will ich, soll von der Vormundschaftsklage befreiet sein. Ich frage, in wiefern diese Worte zu verstehen sind, d. h. ob er verpflichtet ist, den Söhnen und Erben des Testators, seinen Enkeln, diejenigen Gelder herauszugeben, welche er entweder aus dem Verkauf von Sachen, oder eingezogenen Forderungen in seinen Gebrauch verwendet, oder auf eigenen Namen zinslich ausgeliehen hat? Antwort: es wird von dem Ermessen dessen abhängen, dem die Erörterung der Sache obliegt; denn es streitet, vermöge der natürlichen Liebe [zwischen Vater und Sohn], eine Vermuthung für die Annahme, dass dem Vater Alles zugestanden sei, es müsste denn von den Erben erwiesen werden können, dass der Testator etwas Anderes gewollt habe. §. 4. Mävia wollte in ihrem Testamente den einen von ihren Erben von der Vormundschaftsklage mit diesen Worten befreien: es soll von der Vormundschaft, welche Julianus Paulus mit dem Antistius Cicero geführt hat, keine Rechnung von ihm gefordert werden, und es soll derselbe, verordne ich hiermit, von der ganzen Angelegenheit seiner Verpflichtung entlassen sein. Ich frage, ob, wenn Geld aus dieser Vormundschaft in seinen Händen geblieben, dieses von ihm gefordert werden könne? Antwort: es ist kein Grund vorhanden, weshalb das der Mündelin gehörige, und beim Vormund liegen gebliebene Geld, als demselben vermacht betrachtet werden sollte. §. 5. Es hatte Jemand in seinem Testamente so gesagt: dem Titius, meinem Schwager, soll Erlass in Ansehung Alles dessen, was er mir aus irgend einem Grunde verschuldet, zu Theil werden; in einem Codicill sagte er aber so: dem Titius, meinem Schwager und Schuldner, [sollen] ausserdem noch die Zinsen von dem mir schuldigen Gelde, von meinem Erben auf Lebenszeit [erlassen werden]. Sollte [dieser] aber gesonnen sein, dasselbe wider meinen Willen einzuziehen, so sollen meine Erben demselben Titius die Zinsen von dem Capital auf Lebenszeit zahlen. Es ward hier die Frage erhoben, ob, da der Testator den Willen gehabt habe, [das Vermächtniss] vielmehr zu ver-

mehren, als zu vermindern, die Erben dem Titius auf den Grund des Fideicommisses zum Erlass der ganzen Schuld gehalten seien? Antwort: den vorliegenden Umständen nach erscheint das zuerst ausgesetzte Vermächtniss vermindert. §. 6. In einem Testamente war ein Vermächtniss auf folgende Weise ausgesetzt: Dem Sejus soll Alles, was er mir schuldig ist, oder wesfalls ich für ihn gebürgt habe, erlassen werden. Ich frage, ob hier blos dasjenige vermacht sei, was er zur Zeit der Testamentserrichtung schuldig war, oder auch das, um wieviel diese Summe sich nachher durch die Zinsen vergrössert hat, zu dem Vermächtniss gehörig sei? Antwort: es ist anzunehmen, als habe [der Testator] die ganze Verbindlichkeit aus dieser Schuld aufheben wollen. §. 7. Es vermachte Jemand dem Stichus, dem er im Testamente freigelassen hatte, ein Landgut mit der gesammten Einrichtung [76]) und noch Anderes, und setzte dann die Worte hinzu: Ich untersage ihm auch die Rechnungsablegung, weil er die [betreffenden] Urkunden nun als eigene behält. Es entstand hier die Frage, ob Stichus die Reste herausgeben müsse, welche er aus der Verwaltung noch verschuldete? Ich habe mich dahin ausgesprochen, dass Stichus deshalb nicht hafte. Claudius: denn es haftet nach Erlangung der Freiheit Niemand aus einer in die Zeit fallenden Handlung, wo er noch Sclav war, und die Frage war blos in Bezug auf sein Schuldverhältniss gestellt; die Reste können also mit dem Sondergute zurückbehalten, oder wenn dieses vermacht worden ist, von demselben abgezogen werden. §. 8. Die hundert[tausend Sestertien], welche ich bei Apronianus niedergelegt habe, sollen bei demselben so lange verbleiben, bis mein Sohn zwanzig Jahr erreicht hat, und ich verbiete, von diesem Gelde Zinsen einzufordern. Es entstand hier die Frage, ob Apronianus auf den Grund des Fideicommisses verlangen könne, dass die Summe vor der von dem Testator vorgeschriebenen Zeit von ihm nicht solle gefordert werden dürfen? Die Antwort lautete: den vorliegenden Umständen nach allerdings. §. 9. Es hatte Jemand seine Töchter zu Erben eingesetzt, und ihnen ein Fideicommiss in folgenden Worten auferlegt: Ihr sollt vom Cajus Sejus keine Rechnung von der Verwaltung meines Vermögens, soweit er es innerhalb oder ausserhalb seines Bankgeschäfts bis zu meinem Todestage verwaltet hat, fordern, und ihm desfalls Erlass seiner Verbind-

76) *Fundus instructus*; hierzu gehört auch Vieh und Sclaven u. s. w., s. Buch 33. Tit. 7.

lichkeit gewähren. Es entstand hier die Frage, ob, wenn jener die gesammten Rechnungen bis zum Todestage geführt habe, und dieselben sowohl innerhalb seines Bankgeschäfts als ausserhalb desselben geführt wurden, derselbe den Erben zur Rechnungsablegung gehalten sei? Die Antwort lautete: den vorliegenden Umständen nach sei zwar der Erlass von der Verbindlichkeit dazu vermacht worden; es werde jedoch vom Ermessen des Richters je nach der Eigenthümlichkeit des Rechtsstreits [77]) abhängen, in wiefern dieselbe zu leisten sei. §. 10. Es hatte Jemand denjenigen, der die Vormundschaft für ihn geführt hatte, seinen Bruder und noch einige Andere zu Erben eingesetzt, und dem Vormunde zehn[tausend Sestertien] vermacht, die er für ihn und seinen Bruder ausgelegt hatte. Es entstand die Frage, ob dieses Fideicommiss in Ansehung der Person des [Vormundes] von Nutzen sei? Die Antwort lautete: wenn er durch ein Fideicommiss dasjenige ausgesetzt hat, was wirkliche Schuld war, so kann desfalls [auf den Grund des Fideicommisses] keine Klage erhoben werden. §. 11. Derselbe [Scävola] behandelt die Frage, ob, wenn [das Fideicommiss] in Ansehung des Vormundes ungültig sei, dasselbe in Betreff des Bruders als wirksam erscheine, weil es diesem von Vortheil sein würde, da er dessen Vormundschaft auch verwaltet hatte? und beantwortet sie dahin, dass dem Bruder gültig vermacht worden sei, indem er dadurch Erlass seiner Schuld erlange. §. 12. Er untersucht ferner, ob, wenn der Vormund das Fideicommiss dergestalt annimmt, dass er einige Worte des Testamentes gelten lassen will, und andere nicht, indem er behauptet, dass die Kosten in dem Fideicommiss zu einer geringeren Summe veranschlagt worden, als er wirklich ausgegeben habe, demselben Gehör zu ertheilen sei? und beantwortet sie dahin, dass ihm die Worte des Testamentes nicht im Wege ständen, Alles zu fordern, wovon er beweisen könne, dass er es zu fordern habe. §. 13. Jemand errichtete folgendes Vermächtniss: Meiner Gattin Sempronia, befehle ich, sollen meine Erben diejenigen funfzig[tausend Sestertien] zurückzahlen, welche ich auf eine Handschrift in Theilzahlungen zu meinen Geschäften vorgeschossen erhalten hatte. Es entstand hier die Frage, ob, wenn er in der That Schuldner seiner Gattin gewesen, das Fideicommiss Bestand habe? Antwort: wenn er es schuldig war, so ist das Fideicommiss ungültig. §. 14. Die Frage, ob, wenn sie dieses Geld eingeklagt habe, und sachfällig geworden sei, sie dann das Fi-

---

77) D. h. sagt die Glosse, von dem Beweise des Erben, was der Testator eigentlich gemeint habe.

deicommiss in Anspruch nehmen könne, beantwortete er dahin, dass den vorliegenden Umständen zufolge auf den Grund des Fideicommisses Klage erhoben werden könne, weil sich ergeben habe, dass ein anderer Grund für die Schuld nicht vorhanden gewesen sei.

29. PAUL. lib. VI. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn derjenige, der zwei Theilnehmer eines Versprechens hat, seinem Erben auferlegt hat, Beiden Erlass zu ertheilen, und der Eine von ihnen unfähig ist, [ein Vermächtniss] zu erwerben, dieselben auch nicht Gesellschafter sind, so muss der des Erwerbs Unfähige demjenigen als Schuldner überwiesen werden, dem diese Fähigkeit nach dem Gesetz zusteht; wenn dieser dann seinen Anspruch geltend macht, so tritt die doppelte Folge ein, dass er sowohl den [gedachten] Vortheil erwirbt, wie auch, als des Erwerbs fähig, [für sich] Erlass empfängt [78]. Wenn sie hingegen Gesellschafter sind, so erwirbt der Andere durch den des Erwerbs Fähigen, rechtlicher Folge nach, mit, indem derselbe durch Annahme an Zahlungs Statt Erlass erhält; denn dies würde auch dann der Fall sein, wenn dem Erben anbefohlen worden, dem des Erwerbs Fähigen allein Erlass zu ertheilen.

30. Idem lib. X. *Quaest.* — Der Kläger oder der Beklagte [in einem Erbschaftsprocess] legte seinem Erben auf, die Klage vor dem Hundertmanngericht [79]) nicht fortzustellen; es fragte sich um die Gültigkeit des Vermächtnisses. Die Antwort lautete, dasselbe sei nur alsdann als gültig zu betrachten, wenn der Gegner des Testators ungerechte Sache hatte, so dass er, wenn der Erbe den Streit fortgesetzt hätte, hätte unterliegen müssen, denn der Erbe muss dem Vermächtnissinhaber dann nicht blos den Streitgegenstand, sondern auch die bereits aufgelaufenen Kosten ersetzen; hat er aber gerechte Sache, so besagt das Vermächtniss nichts, nicht einmal in Betreff der Kosten, was Einige geglaubt haben.

31. SCAEVOLA lib. III. *Resp.* — Ein Gläubiger setzte seinem Schuldner folgendes Vermächtniss aus: dem Cajus Sejus, verordne ich, sollen meine Erben dasjenige gewähren, was er mir unter Verpfändung seiner Gärten schuldig gewesen ist. Ich frage, ob, wenn der Testator noch bei seinen Lebzeiten vom Sejus etwas eingezogen hat, dasselbe auf den Grund des Vermächtnisses in Anspruch genommen werden kann? Die Antwort lautete:

78) S. Jensius *l. l.* p. 306.

79) Vor dem alle Erbschaftsstreitigkeiten verhandelt wurden; aus diesem Zusatz erhellt überhaupt, dass eine solche gemeint sei.

den vorliegenden Umständen nach, nein. Derselbe fragte aber nochmals an, und bezog sich darauf, es habe der Testator bereits vor Errichtung des Codicills, worin er das Vermächtniss ausgesetzt habe, beinahe das ganze Capital mit den Zinsen eingezogen, so dass nur noch ein geringer Schuldbetrag an Capital und Zinsen vorhanden sei, und fragte, ob ihm nicht die Rückforderung [des bereits Gezahlten] zustehe, wegen der auf die Vergangenheit bezüglichen Worte: was er mir schuldig gewesen ist. Die Antwort lautete: es ist zwar vorher, den vorliegenden Umständen nach, richtig geantwortet worden; allein im folgenden Fall habe der Richter, wegen dessen, was in Betreff der Zeit hinzugefügt worden, sein Ermessen auf die Untersuchung zu richten, ob [der Testator] es aus Vergessenheit, dass das Geld gezahlt worden, oder weil es ohne sein Wissen geschehen, gethan, oder absichtlich, weil er [dem Schuldner] die früher schuldig gewesene Summe zugedacht habe, und nicht blos Erlass seiner Verbindlichkeit. §. 1. Es vermachte Jemand unter anderem seinem Freigelassenen folgendermaassen: und wenn er bei meinen Lebzeiten ein Geschäft für mich geführt hat, so untersage ich, ihm Rechnungsablegung abzufordern. Es ist die Frage, ob er die Papiere, worauf die Rechnungen geschrieben sind, sowie den nach [Balancirung] der Einnahme und Ausgabe vorhandenen Vorrath den Erben herausgeben müsse? Die Antwort lautete: der Erbe kann das in Rede Stehende eigenthümlich in Anspruch nehmen; was jener hingegen seinen Mitsclaven, die bei der Erbschaft verbleiben, vorgeschossen, und in den Nutzen des Herrn verwendet habe, höre auf, zum Vorrath zu gehören. §. 2. Titia, welche zwei Vormünder gehabt hatte, verordne letztwillig: die Rechnung von meiner Vormundschaft, welche Publius Mävius mit dem Lucius Titius geführt hat, verordne ich, soll von ihm nicht gefordert werden. Es fragt sich, ob, wenn aus dieser Vormundschaft Geld in seinen Händen geblieben ist, dasselbe von ihm gefordert werden könne? Antwort: es ist kein Grund vorhanden, warum nicht [80]) das der Unmündigen gehörige und beim Vormund verbliebene Geld als demselben vermacht betrachtet werden sollte. §. 3. Ingleichen fragt es sich, ob der Mitvormund für befreiet von seiner Obliegenheit zu betrachten sei? Die Antwort lautete hier aber verneinend. §. 4. Dem um mich hochverdienten Cajus

---

80) Ich habe diese berühmte Stelle ohne alle Rücksicht auf die nöthige kritische Hülfe übersetzt. Dass dieses *non* herauszuwerfen sei, darüber scheint man nun einig zu sein; s. Glück XXXII. S. 188. ff.

Sejus vermache und verordne ich noch, das zuzugestehen, dass weder er selbst, noch seine Erben auf irgend Etwas, das er mir entweder aus Handschriften oder Rechnungen verschuldet, oder vorgeschossen erhalten hat, oder in Ansehung wessen ich mich für ihn verbürgt habe, in Anspruch genommen werden soll. Ich frage, ob blos dasjenige als vermacht zu betrachten sei, was er zur Zeit der Testamentserrichtung schuldig war, oder ob auch der durch die davon nachher aufgelaufenen Zinsen entstandene Zuwachs zum Vermächtniss gehöre? Antwort: den vorliegenden Umständen zufolge scheint es, als habe er dem Sejus durch das Fideicommiss seiner ganzen Verbindlichkeit entlassen wollen. §. 5. Ingleichen ist darüber Frage erhoben worden, ob, wenn später eine Erneuerung der Schuld geschehen und er eine grössere Summe schuldig geworden, der Schuldbetrag aus dem vorigen Contract nichts desto weniger fortwährend Gegenstand des Vermächtnisses verbleibe, oder ob der Schuldner, in Folge der geschehenen Erneuerung, gleichsam als ein neuer Schuldner der vergrösserten Summe belangt werden könne? Die Antwort lautete: es werde nur dasjenige als vermacht betrachtet, was er früher schuldig war, vorausgesetzt, dass der Testator bei seinem früheren Willen beharrt habe.

Vierter Titel.

De adimendis vel transferendis legatis vel fideicommissis.

(Von der Zurücknahme der Vermächtnisse und Fideicommisse und deren Uebertragung [*auf Andere*].)

1. PAUL. lib. III. *ad Sabin.* — Wer die [Dienstbarkeit der] Uebertrift vermacht, und derselben das Fusssteigsrecht entzieht, nimmt ihr nichts, weil die erstere ohne den letztern nicht bestehen kann.

2. POMPON. lib. V. *ad Sabin.* — Wenn ein Landgut vermacht worden ist, so kann es auf folgende Weise genommen werden: von dem Landgute gebe und vermache ich ihm weiter nichts als den Niessbrauch, so dass also dem Vermächtniss nur der Niessbrauch verbleibt. §. 1. Es kann aber auch der Niessbrauch entzogen werden, so dass nur die Eigenheit übrig bleibt. §. 2. Ingleichen kann ein Theil eines vermachten Landgutes genommen werden.

3. ULP. lib. XXIV. *ad Sabin.* — Wenn Jemand ein Vermächtniss der Art ausgesetzt hat: dem Titius gebe und vermache ich das Landgut; wenn Titius mit Tode abgegangen ist, so soll mein Erbe verbunden sein, dasselbe dem Sejus zu geben, so wird das

Vermächtniss als gültig [auf den letztern] übertragen betrachtet; Sempronius [81]) erwirbt das Recht darauf auch dann, wenn [der Testator] dieselben Gegenstände auf ihn überträgt, während der, dem das Vermächtniss [zuerst] ausgesetzt worden, schon [zur Zeit der Testamentserrichtung] todt war. §. 1. Wenn Jemand dem Titius ein Vermächtniss in der Art ausgesetzt hat: d u s o l l s t d e m T i t i u s g e b e n, o d e r w e n n T i t i u s f r ü h e r g e s t o r b e n i s t, e h e e r e s e m p f a n g e n k o n n t e, d e m S e m p r o n i u s g e b e n, so erscheint der Erbe der Rechtsstrenge zufolge als beiden verbindlich, d. h. sowohl dem Sempronius als dem Erben des Titius, allein die Einziehung des Vermächtnisses wird [doch nur], wenn dem Titius vom Erben Verzug widerfahren ist, auf dessen Erben übertragen, während dann Sempronius zurückgewiesen wird; hat aber kein Verzug Statt gefunden, so empfängt Sempronius das Vermächtniss, und nicht die Erben des Titius; starb hingegen Titius vor dem Tage, wo das Vermächtniss gefällig ward, so erhält Sempronius allein einen Anspruch auf dasselbe. §. 2. Dasselbe gilt, wenn einem Knaben eine fideicommissarische Erbschaft ausgesetzt, oder, wenn er vor deren Herausgabe gestorben, seiner Mutter hinterlassen worden ist, so dass also, wenn der Knabe vor dem Verfalltage des Vermächtnisses mit Tode abgegangen ist, die Mutter ein Recht darauf erhält; wenn aber erst nachher, so geht das Fideicommiss auf des Unmündigen Erben über, wie wenn durch die Sache gleichsam selbst ein Verzug eingetreten wäre. §. 3. Auch wenn Jemand ein Vermächtniss der Art errichtet hat: m e i n E r b e s o l l d e m T i t i u s g e b e n, u n d w e n n e r e s i h m n i c h t g e g e b e n, d e m S e m p r o n i u s g e b e n, erhält Sempronius nur dann ein Recht, wenn der Verfalltag [des Vermächtnisses] für den Titius nicht eingetreten ist. §. 4. Wenn Jemand ein Vermächtniss in der Art ausgesetzt hat: m e i n E r b e s o l l d e m T i t i u s d a s L a n d g u t g e b e n, u n d w e n n T i t i u s d i e s e s L a n d g u t v e r ä u s s e r n s o l l t e, s o s o l l m e i n E r b e d a s s e l b e d e m S e j u s g e b e n, so trifft die Beschwerung den Erben; denn die Entrichtung des Fideicommisses ist nicht dem Titius auferlegt worden, auf den Fall, dass er das Landgut veräussert hätte, sondern vielmehr dem Erben des Testators; der Erbe muss sich also, durch Vorschützung der Einrede der Arglist, mit einer Sicherheitsbestellung von Seiten des Titius versehen, dass dieser das Landgut nicht veräussern wolle. §. 5. Wenn Jemand mehr wieder entziehet, als er gegeben hat, so gilt die Ent-

81) D. h. Sejus; die G l o s s e nimmt an, er habe zwei Namen gehabt. H a l o a n d e r liest Sejus. Die übrigen Zusätze nach der G l o s s e.

zunehmen, denn es wird der spätere Wille aufrecht erhalten.

7. ULP. lib. XXIV. *ad Sabin.* — Wenn dem Andern dasjenige bedingt vermacht wird, was dem Einen unbedingt ausgesetzt worden ist, so wird nicht angenommen, als sei [der Testator] vom Frühern ganz und gar abgegangen, sondern blos auf den Fall, dass die Bedingung für den Zweiten eintritt; war übrigens der Testator der Ansicht, dass er glaubte, er sei [mit der zweiten Bestimmung] von der ersten ganz und gar abgegangen, so ist auch der Schluss zu ziehen, dass dem Erstern das Vermächtniss entzogen sei.

8. JULIAN. lib. XXXII. *Dig.* — Wenn daher derjenige, auf den das Vermächtniss übertragen worden, noch bei Lebzeiten des Testators mit Tode abgegangen ist, so gebührt es demjenigen um nichts mehr, von dem es [auf den Andern] übertragen worden war.

9. ULP. lib. V. *Disput.* — Wenn Jemand hundert [tausend Sestertien], die er Jemandem unbedingt letztwillig ausgesetzt, mit Beifügung einer Bedingung demselben wiederum vermacht hat, so ist, wenn er gewollt hat, dass diese Summe gleichsam eine andere sein solle, der Anspruch auf das unbedingt Ausgesetzte sogleich begründet, und auf das mit Hinzufügung der Bedingung, sobald dieselbe eingetreten ist. Hat er hingegen dieselbe Summe mit Veränderung seines [früheren] Willens unter einer Bedingung ausgesetzt, so wird die [früher] unbedingte Verabreichung in eine bedingte verwandelt. Wenn er mithin in demselben Testamente, worin er vorher [Jemandem] hundert [tausend Sestertien] ausgesetzt hatte, nachher nur funfzig [tausend] aussetzt, so werden [dem Betheiligten], wenn der Testator damit andere funfzig [tausend] gemeint hat, hundertundfunfzig [tausend Sestertien] gebühren; wollte er ihm aber nur funfzig [tausend im Ganzen] bestimmen, so erhält er auch nur auf soviel einen Anspruch. Derselbe Fall ist dann vorhanden, wenn es in einem Codicill geschehen.

10. JULIAN. lib. XXXVII. *Dig.* — Wenn dem Titius ein Vermächtniss unbedingt ausgesetzt und unter einer Bedingung wieder entzogen wird, und Titius während obschwebender Bedingung mit Tode abgegangen ist, so fällt das Vermächtniss, wenn auch die Bedingung nicht eintritt, doch nicht an den Erben des Titius; denn wenn ein Vermächtniss unter einer Bedingung zurückgenommen wird, so ist es gerade, wie wenn es unter der entgegengesetzten Bedingung ertheilt worden wäre. §. 1. Wenn es in einem Vermächtniss so heisst: dem Titius soll mein Erbe zehn [tausend Sestertien] geben; wenn er sie dem Titius nicht gegeben, so soll er dieselben dem Sempronius geben,

so kann Sempronius, wenn Titius vor dem Verfalltage des Vermächtnisses mit Tode abgegangen ist, das Vermächtniss mit Erfolg in Anspruch nehmen; denn es muss dasselbe als auf ihn übertragen angesehen werden.

11. Idem lib. LIV. *Dig.* — Wer einen Sclaven vermacht und den Stichus [dem Betheiligten namentlich] entzieht, zerstört [86]) das Vermächtniss nicht, sondern beschränkt es,

12. ULP. lib. L. *ad Sabin.* — dergestalt, dass der Vermächtnissinhaber den Stichus nicht erwählen kann.

13. MARCIAN. lib. VI. *Instit.* — Die Kaiser Severus und Antoninus verordneten, dass wenn der Testator im letzten Theile [seiner Verordnungen auf den Todesfall], es sei aus welchem Grunde da wolle, einen Freigelassenen den allerschlechtesten genannt hat, in Folge dessen angenommen werde, als habe er ihm das, was er ihm im ersten Theile letztwillig hinterlassen, wiederum entzogen.

14. FLORENTIN. lib. XI. *Instit.* — Unnützer Weise ausgesetzte Vermächtnisse werden dadurch, dass sie wieder entzogen werden, nicht bestätigt, [auch wenn dies bedingt geschehen wäre]; z. B. wenn der Herr zum Erben eingesetzt worden, und seinem Sclaven das unbedingt ausgesetzte Vermächtniss bedingungsweise entzogen wird; denn wenn ein unbedingt ausgesetztes Vermächtniss unter einer Bedingung wieder zurückgenommen wird, so wird [zwar] dasselbe als unter der entgegengesetzten Bedingung ausgesetzt betrachtet, und mithin bestätigt, allein die Zurücknahme [im obigen Fall] geschieht zu dem Zweck, damit kein Anspruch auf das Vermächtniss entstehe, und nicht, dass ein solcher begründet werde. §. 1. Aus denselben Gründen aber, aus welchen die Aussetzung eines Vermächtnisses ungültig ist, ist auch dessen Zurücknahme wirkungslos, z. B. wenn man eine [ausgesetzte] Fahrwegsgerechtigkeit zur Hälfte wieder entzieht, oder das Verbot erlässt, dass [ein freigelassener Sclav] nur zur Hälfte frei sein solle.

15. PAUL. lib. sing. *de adsignat. libert.* — Wenn der Testator einen Sclaven vermacht, nachher ihn veräussert, und darauf wieder gekauft hat, so hat der Vermächtnissinhaber dennoch keinen Anspruch an ihm, und es kann ihm die Einrede der Arglist entgegengesetzt werden; wenn freilich der Vermächtnissinhaber die Erneuerung des Willens des Testators beweist, so wird er nicht abgewiesen werden.

16. Idem ex lib. sing. *de Jure Codicill.* — Es ist einerlei, ob die Schrift durchgestrichen worden, oder die Zurücknahme eines Vermächtnisses mit andern Worten geschehen ist.

---

86) *Perimere*, Eckhard l. l. p. 264 sq.

17. CELS. lib. XXII. *Dig.* — Es steht nichts im Wege, etwas [in einem Testamente] Niedergeschriebenes durch spätere Schrift zu verbessern, zu verändern oder abzuschneiden.

18. MODESTIN. lib. VIII. *Differ.* — Wenn der Testator eine vermachte Sache noch bei seinen Lebzeiten einem Andern geschenkt hat, so erlischt das Vermächtniss jeden Falls, und man macht keinen Unterschied in der Hinsicht, ob er [den Gegenstand] seiner häuslichen Umstände wegen aus Nothwendigkeit oder aus blossem freiem Willen verschenkt hat, so dass im erstern Fall das Vermächtniss fortbestehend bliebe, im letztern Fall nicht; denn dieser Unterschied kommt rücksichtlich der Freigebigkeit des Schenkers in keinen Betracht, da Niemand im Fall der Nothwendigkeit als freigebig betrachtet werden kann.

19. Idem lib. XI. *Resp.* — Modestinus sagt, dass, wenn der Erblasser durch Wiederentziehung eines dem Mävius ausgesetzten Vermächtnisses ein demselben zu verabreichen auferlegtes Fideicommiss nicht habe widerrufen wollen, die Folgerung richtig sei, dass die Erben auf den Grund des Fideicommisses angegriffen werden können.

20. POMPON. lib. I. *ad Quint. Muc.* — Wenn ich auch ein Vermächtniss auf den übertrage, der nicht testamentsfähig ist, oder auf meinen eigenen Sclaven, dem ich ein Vermächtniss ausgesetzt habe, ohne ihm die Freiheit zu ertheilen, so wird dasselbe, wiewohl es diesem dann nicht gebührt, doch auch ebensowenig dem gebühren, dem es entzogen worden ist.

21. LICINIUS RUFIN. lib. IV. *Regul.* — Ein Vermächtniss kann nur dem wieder genommen werden, dem es ausgesetzt worden ist; wenn also einem fremden Sohn oder Sclaven ein Vermächtniss ausgesetzt worden ist, so kann es dem Herrn oder Vater [desselben] nicht genommen werden.

22. PAPINIAN. lib. VI. *Resp.* — Ein auf die Hälfte eingesetzter Erbe hatte auch ein Vermächtniss erhalten; der Testator gerieth aber mit ihm in die bitterste Feindschaft, beschloss ein neues Testament zu machen, konnte es jedoch nicht vollenden, überging aber denselben darin. Hier werden ihm nun zwar die Erbschaftsklagen nicht verweigert werden, allein wenn er das Vermächtniss fordert, so wird er mit der Einrede der Arglist abgewiesen werden.

23. Idem lib. VII. *Resp.* — Ein Vater, der sein Vermögen unter seinen Kindern getheilt hatte, verordnete, seine Tochter solle aus [dem Ergebniss] der Rechnung über eine Primipilar-Verwaltung, welche er geführt hätte, dreihundert Goldstücke zum Voraus erhalten, erkaufte aber späterhin mit dem ihm daraus zum Vortheil geflossenen Gelde eine Besitzung; nichts desto weniger müssen die Brüder und Miterben

ihrer Schwester das Fideicommiss verabreichen. Denn was auf einen Gegenstand unseres Vermögens verwendet worden ist, kann nicht als verbraucht angesehen werden. Wollte er aber nach geschehener Theilung seines Vermögens unter seinen Kindern, dass einige Gegenstände ungetheilt an alle Miterben fallen sollen, so muss die mit dem [obgedachten] Gelde erkaufte Besitzung dergestalt getheilt werden, dass die Tochter an deren Kaufpreis dreihundert Goldstücke zum Voraus und dann noch an dem Ueberrest ihren Erbantheil erhält [87]), denn so würde es gehalten werden, wenn das Geld als zu seinem Vermögen gehörig [88]) hinterlassen worden wäre.

24. Idem lib. VIII. *Resp.* — Wenn ein unter einer Bedingung ausgesetztes Vermächtniss auf einen Andern übertragen wird, so wird angenommen, es werde unter derselben Bedingung übertragen, sobald die Bedingung nicht an die erste Person geknüpft ist; denn wenn Jemand einer Frau etwas auf den Fall vermacht hat, dass sie Kinder gebären werde, so wird die in Betreff deren Person [zur Erwerbung] nothwendige Bedingung nicht als wiederholt angesehen. §. 1. Ein Vater vermachte seiner Tochter mehrere Gärten mit deren völliger Einrichtung; nachher schenkte er seiner Gattin einige von den Gartensclaven; diese letztere Willensbestimmung überwiegt das Vermächtniss der Tochter, er mag sie bestätigt haben oder nicht. Wenn aber auch die Schenkung nicht gültig ist, so wird dennoch angenommen, es habe der Vater das Vermächtniss der Tochter vermindert.

25. Idem lib. IX. *Resp.* — Ein Erblasser bestimmt dem einen seiner beiden Erben ein Grundstück zum Voraus; kurz darnach ertheilte er den Auftrag, dem Andern wider einen [seiner] Schuldner die Klagen bis auf Höhe der Summe [vermächtnissweise] abzutreten, wofür das Grundstück erkauft worden war; als nachher das Grundstück, ohne dass derjenige, dem es zum Voraus ausgesetzt worden, [den Testator] beleidigt hätte, [vom letztern] verkauft worden, und der Kaufpreis wieder in den Vermögensbestand zurückgefallen war, habe ich mich [auf geschehenes Befragen] dahin ausgesprochen, dass dem Miterben die Klagen nicht abgetreten zu werden brauchen.

26. PAUL. lib. IX. *Quaest.* — Wenn einem Sclaven, dem mit der Freiheit zugleich ein Vermächtniss ausgesetzt, der darauf aber verkauft worden, die Freiheit [ausdrücklich] wiederum entzogen worden ist, so wird, obwohl diese Zurück-

---

87) Dies ist der Sinn der Worte: *ut in eam superflui pretii port. hered. accipiat.* Glosse und Westphal a. a. O. S. 979.

88) D. h. soviel als ausstehend. Derselbe Fall würde eintreten, wenn er es baar hinterlassen hätte.

nahme als in Bezug auf einen fremden Sclaven [an sich] unnütz ist, das Vermächtniss dennoch nicht an den Käufer gelangen; und mit allem Rechte; denn die Entziehung [der Freiheit] gilt, weil er wiedergekauft werden kann, sowie deren Ertheilung [unter derselben Voraussetzung [89])], wenn sie an den geschieht, der zur Zeit der Testamentserrichtung dem Testator gehörte, nachher verkauft ward, und dem darauf in einem Codicill die Freiheit ertheilt wird. §. 1. Wie nun, wenn Jemand denjenigen, den er freizulassen [und ihm ein Vermächtniss zu verabreichen] anbefohlen, noch bei seinen Lebzeiten freigelassen, und ihm nachher im Codicill die Freiheit wieder entzogen hat? wird die vergebliche Entziehung der Freiheit das Vermächtniss zerstören? Einige glauben es; allein ein überflüssiger Beisatz schadet nichts.

27. Idem lib. XXI. *Quaest.* — Es ist ein Sclav vermacht worden, und ihm selbst auch etwas; wenn ihm, nachdem er verkauft worden, genommen wird, was ihm vermacht worden war, so gilt die Entziehung, weil [90]) das Vermächtniss auch wieder in Wirkung treten kann, Falls er wieder gekauft wird. §. 1. Wenn ein Sclav vermacht, aber noch bei Lebzeiten [des Testators von demselben] freigelassen worden ist, so ist die Zurücknahme [des an ihm selbst bestellten Vermächtnisses] ganz überflüssig; er wird mithin auch das ihm ausgesetzte Vermächtniss erwerben, denn wenn er auch wieder Sclav werden sollte, so lebt das an ihm bestellte Vermächtniss doch nicht wieder auf, weil er als ein anderer Sclav [wie vorher] betrachtet wird.

28. VALENS lib. V. *Fideicomm.* — Wenn ich dir eine bestimmte Sache vermacht und dich gebeten habe, dieselbe an den Titius herauszugeben, und darauf dir dieselbe Sache fideicommissweise hinterlassen habe, ohne dich zu bitten, sie einem Andern herauszugeben; so ist es die Frage, ob es in deiner Macht stehe, die letztere Art und Weise der Erwerbung zu erwählen, so dass du das Fideicommiss nicht zu verabreichen nöthig habest? Man hat sich mehr dahin geneigt, dass die letztere Verordnung des Testaments zu beobachten sei.

29. PAUL. lib. III. *Sentent.* — Derjenige Freigelassene, der im erstern Theile eines Testaments ein Vermächtniss erhalten hatte, und nachher noch in derselben Schrift vom Testator ein Undankbarer genannt worden war, kann, da der Wille

---

89) D. h. wenn er zurückgekauft wird; die Erl. dieses Gesetzes bei Altamiran. *tract.* 8. *ad lib.* 8. *Quaest. Scaevolae* (T. M. II p. 481.) Detlev. Langebeck *Annot.* cap. 32. (T. O. I. 570.) Westphal a. a. O. p. 990.

90) Diesen Grund nennt Westphal a. a. O. p. 973. nicht wohl überdacht.

des Testators sich geändert, die Klage aus dem Testamente nicht erheben.

30. SCAEVOLA lib. XX. *Dig.* — Es hatte eine Frau ihrer Pflegetochter Mehreres vermacht; sie entzog ihr darauf wieder Einiges; um die Leistung mehreres Andern aber ersuchte sie [fideicommissweise] ihren Erben. Unter anderm verordnete sie in folgenden Worten, ihr zwanzig [tausend Sestertien] zu geben: ausserdem gebe und vermache ich, verordne auch, ihr zu verabreichen zwanzig Pfund Gold, und setzte hinzu: und ich überlasse es, Attius, deiner Treue, dass du vor Allem deine Schwester Sempronia deiner Liebe gemäss erziehen und beschützen wollest, und wenn du glaubst, dass sie zu einem guten Lebenswandel zurückgekehrt ist, so gib ihr die zwanzig Pfund Gold auf deinen Todesfall heraus; bis dahin zahle ihr aber das Einkommen davon, d. h. die halbjährig gefällig werdenden Zinsen. In einem Codicill trug sie nachher dieselben zwanzig Pfund Gold auf den Mävius in der Eigenschaft eines Vermächtnissinhabers über, und errichtete dabei folgendes Fideicommiss: die zwanzig Pfund Gold, die ich in meinem Testamente meiner Pflegetochter Sempronia hinterlassen habe, will ich, sollen dem Mävius gegeben werden, und zwar gegen Bestellung von Sicherheit, von dieser Summe der gedachten Sempronia auf Zeit ihres Lebens monatlich fünf Denare zu geben und zu Kleidung [jährlich] hundert und fünfundzwanzig, und dies überlasse ich euerer Treue; von dir, Mävius, bin ich übrigens überzeugt, dass du [im Fall deines Ablebens] deiner Liebe gemäss deinen Erben bitten werdest, dass mein Wille in Betreff meiner Pflegetochter aufrecht erhalten werde. Hier entstand die Frage, ob der Vermächtnissinhaber Mävius gezwungen werden könne, der Sempronia nach seinem Tode zwanzig Pfund Gold herauszugeben, gleichwie der Erbe Attius darum gebeten worden war? Die Antwort lautete: den vorliegenden Umständen nach könne er zwar nicht genöthigt werden, allein alles Uebrige, was er seiner Pflegetochter hinterlassen habe, das müsse sowohl Mävius, so lange die Pflegetochter lebe, verabreichen, als [nach dessen Tode] sein Erbe. §. 1. Titia hatte in ihrem Testamente ihre Freigelassene und Milchschwester, Namens Seja, zum Zwölftheil zur Erbin eingesetzt; ihrem Freigelassenen Pamphilus setzte dieselbe fideicommissweise mehrere Grundstücke aus, unter denen auch mehrere zusammengehörige Grundstücke, welche „bei Colone“ genannt wür-

den; demselben Freigelassenen schenkte sie nachher in einem Briefe auch andere Sachen, worin sie, die Titia, der Seja und des Pamphilus in folgenden Worten gedachte: Ich entbiete meinen Erben meinen Gruss. Ich will, dass Alles, was ich in Betreff der Person des Pamphilus im Folgenden angeordnet habe, festgehalten werde, soweit ich es schon früher so bestimmt hatte; wenn meine Milchschwester Seja nicht zu dem Theile meine Erbin wird, wie ich sie eingesetzt habe, so verordne ich, ihr die zusammengehörigen Grundstücke bei Colone zu geben. Hier entstand die Frage, ob, wenn die Freigelassene Seja den ihr im Testamente ausgesetzten Antheil ausschlägt, und das im Codicill ihr beschiedene Fideicommiss, d. h. die zusammengehörigen Grundstücke bei Colone erwählt, Pamphilus aber auf den Grund des Fideicommisses dieselben Grundstücke in Anspruch nimmt, derselbe mit der Einrede der Arglist abgewehrt werden könne? Die Antwort lautete dahin: das Fideicommiss an den Grundstücken, d. h. deren zusammengehörigen Inbegriff bei Colone, erscheine als auf die Freigelassene Seja übertragen. §. 2. Es hatte Jemand seine Erben gebeten, auf den Fall, dass er in der Provinz stürbe, dem Lucius Titius sechzig [tausend Sestertien] zu geben, damit dieser die Rückschaffung seiner Leiche in die Heimath besorge, und dabei Folgendes hinzugesetzt: was von diesem Gelde übrig bleibt, soll er für sich behalten; an demselben Tage hatte er folgendes Codicill an seine Erben gerichtet: ich bitte Euch darum, wenn mir in der Provinz oder auf meiner Reise etwas Menschliches widerfahren sollte, meinen Körper nach Campanien und in das Denkmal meiner Kinder zurückzuschaffen. Es entstand die Frage, ob er dasjenige, was von den sechzig [tausend Sestertien] übrig ist, dem Lucius Titius stillschweigend wieder genommen habe? Antwort: ja, es ist so anzunehmen. §. 3. Es hatte Jemand seine Töchter in seinem Testamente zu ungleichen Antheilen als Erbinnen eingesetzt, und in demselben beinahe eine gänzliche Theilung seines gesammten Vermögens getroffen; hierauf setzte er folgende Worte hinzu: der Ueberrest meines gesammten Nachlasses, sowie die erbschaftlichen Beschwerungen sollen meine beiden Töchter allein erhalten, nämlich die erste und zweite, oder welche von ihnen am Leben sein wird. Nachher traf er aber in seinem Codicill eine ganz andere Vertheilung seines Vermögens unter denselben, zwischen denen er es in seinem Testamente getheilt hatte; Einiges setzte er aber namentlich gar keiner aus. Es entstand nun die Frage, ob die

erste und zweite Tochter aus den Worten des Testaments darauf Anspruch machen könnten, dass ihnen dasjenige, was bei der von ihrem Vater zuletzt getroffenen Vertheilung keiner namentlich ausgesetzt worden, allein zu Theil werde? Antwort: es ist nicht anzunehmen, als sei er von seinem Willen ganz und gar abgewichen, sondern blos in Ansehung derjenigen Puncte, die er abgeändert habe. §. 4. Ein gewisser Priscillianus lebte bei Eröffnung des Testaments seiner Mutter noch, die im Betreff eines ihm ausgesetzten Vermächtnisses und seiner Erbportion in einem Briefe [an ihre Erben] folgendes verordnet hatte: weil ich erfahren habe, dass mein Sohn Priscillianus in den letzten Zügen liegt, so halte ich es für gerecht und billig, die ihm in meinem Testamente ausgesetzte Erbportion meinem Bruder Marianus zu vermachen, sowie meinem Ehemann, dem Januarius, und zwar zu gleichen Theilen. Was ich ihm ausserdem noch vermacht habe, das will und verordne ich, soll, wenn ihm etwas Menschliches widerfährt, denselben gleichfalls gegeben werden; hierauf starb Priscillianus an derselben Krankheit. Nun entstand die Frage, ob auch das Vermächtniss auf den Grund des Fideicommisses an den Januarius und Marianus falle? Die Antwort lautete, wenn er an derselben Krankheit gestorben sei, so habe [der Testator] allerdings auch das Vermächtniss auf die in Frage stehenden Personen übertragen.

31. Idem lib. XIV. *Dig.* — Es vermachte Jemand seinem Sohn, den er zum Erben zur Hälfte eingesetzt hatte, zwei Landgüter mit den dazu gehörigen Sclaven und allem Beilass; ingleichen beschied er seiner Gattin mehrere Vermächtnisse, sowie die beiden Sclaven, den Stichus und Damas; da er nun erfuhr, dass auf dem dem einen seiner Söhne zum Voraus vermachten Landgute kein Verwaltersclav wäre, so schickte er den Stichus [als solchen] dahin, und setzte ihn sowohl über die Wirthschaft, als über die Rechnungsführung. Nun entstand die Frage, ob Stichus der Gattin oder dem Sohne [des Testators] gehöre? Die Antwort lautete: da er dessen eingedenk gewesen sei, was er im Testamente angeordnet hatte, so werde Stichus als Verwalter auch Zubehör derjenigen Grundstücke, auf welche er versetzt worden ist, und es könne mithin die Gattin denselben auf den Grund des Fideicommisses nicht in Anspruch nehmen. §. 1. Es vermachte Jemand seiner Mutter, die er zur Erbin eingesetzt hatte, vier Grundstücke, und überliess es deren Treue, zwei davon seinem Schwiegervater herauszugeben; hierauf entzog er aber seinem Schwiegervater das Fideicommiss in einem Codicill. Es ent-

stand nun die Frage, ob dieselben nichts desto weniger in Folge des Vermächtnisses zum Voraus der Mutter gehörten? Die Antwort lautete: es sei kein Grund vorhanden, dies anzunehmen. §. 2. Seja hatte in ihrem Testamente [dem Titius, ihrem Stiefsohn] fünf Pfund Gold vermächtnissweise ausgesetzt; Titius klagte sie darauf an, Auftrag zur Ermordung seines Vaters ertheilt zu haben. Seja errichtete nach Anstellung der Anklage ein Codicill, ohne ihrem Stiefsohn Titius das Vermächtniss zu nehmen, und starb vor Beendigung der Untersuchung; nach verhandelter Sache geschah der Ausspruch, dass der Vater des Titius nicht durch das Verbrechen der Seja gefallen sei. Ich frage nun, ob, da sie das dem Titius in ihrem Testamente ausgesetzte Vermächtniss im Codicill ihm nicht entzogen habe, ihre Erben dem Titius dazu verpflichtet seien? Antwort: den vorliegenden Umständen nach, nein. §. 3. Jemand vermachte seiner Tochter, die er in der Gewalt hatte, unter anderm auch ihr Sondergut; er zog aber nach Errichtung des Testaments vom Schuldner der Tochter das Geld ein und verwendete es auf seine Rechnung. Kann die Tochter deshalb wider des Vaters Erben Klage erheben? Antwort: wenn sie den Beweis führen kann, dass es nicht in der Absicht, ihr das Vermächtniss zu entziehen, geschehen sei, ja.

32. VENULEJUS lib. X. *Act.* — Abzüge und Vermehrungen der Vermächtnisse zu machen, wenn sie blos baares Geld begreifen, ist leicht; kommen aber körperliche Gegenstände ins Spiel, und ist der Ausdruck schwierig, so ist auch der Antheil dunkel. §. 1. Wenn [freigelassenen] Sclaven die Freiheit wieder entzogen wird, so ist es nicht nöthig, die ihnen ausgesetzten Vermächtnisse zu entziehen.

Fünfter Titel.

De rebus dubiis.

(Von zweifelhaften Fällen.)

1. PAPINIAN. lib. VII. *Resp.* — Es hatte Jemand das Mävianische oder das Sejanische Landgut dem Titius vermacht. Als hier aus den Wirthschaftsrechnungen dargethan ward, dass die ganze aus mehreren Grundstücken bestehende Besitzung [des Testators] unter der Benennung des Mävianischen Landgutes verstanden werde, so habe ich mich dahin ausgesprochen, es sei nicht anzunehmen, als habe der Erblasser die übrigen Grundstücke unter dem Vermächtniss mitbegriffen, wenn der Werth des Sejanischen Landgutes von dem des Mävianischen nicht beträchtlich verschieden ist[91]).

---

91) Ueber die Auslegung dieses Gesetzes sind die grössten Civilisten in Streit gerathen; was die Kritik anlangt, so sehe

2. IDEM, lib. IX. *Resp.* — Wenn den Bürgern einer Stadt ein Vermächtniss oder ein Fideicommiss ausgesetzt worden ist, so wird es als der Stadt hinterlassen betrachtet.

3. PAUL. lib. XIV. *Quaest.* — Bei einem zweideutigen Ausdruck sagt man nicht Beides, sondern blos das, was man meint; wer mithin etwas Anderes sagt, als er meint, sagt weder das, was die Worte ausdrücken, weil er dies nicht meint, noch das, was er meint, weil er dies nicht ausspricht.

---

men Ant. Augustini *Emend.* lib. I. cap. 3. Fauch *de Negat.* p. 215, wonach unsere Lesart mit der Negation — *non distingueretur* — als zweifellos dasteht. Ueber die Interpretation s. Hatoman. *Obs.* I. 3. Cujac. *Obs.* VIII. 25. Donell. *Comment.* VIII. 19; ferner Gregor. Lopez *Animadvers. Jur. Civ.* cap. 23. (T. O. III. 481.) Jacob. Constantinaeus *subtil. enodation.* lib. I. cap. 11. (eod. IV. 499.) Athanas. Oteyza et Olano *Paralip. J. C.* lib. I. c. 12. (T. M. I. 419.) Der letzte gibt den Fall in der Art an, dass des Testators gesammte Besitzung den Namen des *fundi Maeviani* getragen und zu derselben der *fundus Sejanus* mitgehört habe; wenn nun so, wie gesagt, vermacht worden, so komme es darauf an, ob das Sejanische Landgut allein beträchtlich dem Werthe nach von den übrigen verschieden sei, oder nicht; im letztern Fall bestehe das Vermächtniss daran für sich: Allein ich gestehe, dass ich aus dieser Erklärung nicht klug werden kann, und mich gern zu der von Oteyza so sehr verworfenen des Cujacius und des Baro *ad h. leg. Commentar.* (Ed. Paris. 1567. T. I. p. 137.) bekenne, gegen welche die seinige, vorher kürzlich, soweit es möglich ist, ausgezogene Ansicht gar keine Vergleichung aushält. Hiernach ist der Fall der: Ein Testator hinterliess ein *legatum optionis* zwischen dem Sejanischen und Mävianischen Landgute; es ergab sich nachher aus den Wirthschaftsrechnungen, dass zu dem eigentlich sogenannten Mävianischen Landgute noch mehrere Grundstücke (ohne bestimmten Namen kann man hinzudenken) gerechnet worden seien. Nun entstand die Frage, in Bezug auf die Wahl, weil dies von grossem Interesse sein konnte, ob bei dem *legato optionis* diese Grundstücke unter der Bezeichnung des Mävianischen Landgutes mitzuverstehen seien oder nicht, und dieses entscheidet Papinian verneinend auf den Fall, dass das Sejanische mit dem Mävianischen ohne jene Grundstücke so ziemlich einen Werth habe. Es ist mithin für den Fall, dass das Sejanische beträchtlich mehr werth sei, als das Mävianische ohne die gewöhnlich hinzugerechnet gewordenen Aecker, anzunehmen, dass diese dem Willen des Testators gemäss auch hinzugerechnet werden sollen.

Dies scheint mir darum höchst einleuchtend, weil bei einem *legato optionis* doch wohl unzweifelhaft für gewöhnlich Gleichheit des Werths der Gegenstände in den Augen des Testators zu präsumiren ist. S. auch Westphal Darstellung der Lehre von den Vermächtnissen u. s. w. p. 1340. Der neueste Commentator Schweitzer in seinem Commentar über diesen Titel (Leipz. 1802) hat nichts hierüber.

— 4. — Idem lib. XIX. *Resp.* — Paulus sagt: dasjenige, was zur Erfüllung einer Bedingung gegeben worden ist, darf ohne Zweifel sowohl bestimmten als unbestimmten Personen ausgesetzt werden, damit die Forderung des Fideicommisses überhaupt Statt finden kann.

4. — 5. — Idem lib. XIX. *Resp.* — Paulus sagt: wenn der Name eines Fideicommissinhabers im Testamente nicht genannt werden ist, so unterliegt es keinem Zweifel, dass das Fideicommiss als Niemandem, weder einer bestimmten noch einer unbestimmten Person vermacht zu betrachten sei.

5. — 6. — GAJ. lib. I. *Fideicommiss.* — Ein Verbannter errichtete ein Testament, und sagte darin nach der Erbeinsetzung und Aussetzung einiger Vermächtnisse so: wenn einer oder der andere von meinen Erben und übrigen Freunden, deren ich in diesem Testamente Erwähnung gethan, oder sonst ein Anderer mir Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom Kaiser verschafft, und ich früher mit Tode abgehen sollte, ehe ich ihm meinen Dank abgestattet habe, so sollen dem, der es bewirkt hat, von meinen Erben so und soviel Goldstücke gegeben werden. Einer der von ihm eingesetzten Erben erlangte für ihn die Wiedereinsetzung wirklich, der [Testator] starb aber, ehe er es erfahren hatte. Als über die Verpflichtung zum Fideicommiss Frage entstand, so entschied Julianus auf Befragen dafür. Das Fideicommiss muss aber auch dann entrichtet werden, wenn nicht ein Erbe oder Vermächtnissinhaber, sondern ein anderer von seinen Freunden die Wiedereinsetzung betrieben hat. §. 1. Wenn Jemand [den eingesetzten Erben] gebeten hat, dir und seinem Nachgeborenen oder einem Dritten die Erbschaft herauszugeben,

6. — 7. — MAECIAN. lib. III. *Fideicommiss.* — oder zur Hälfte dich, und zur Hälfte den Nachgeborenen zum Erben eingesetzt, oder auf ähnliche Weise ein Vermächtniss oder ein Fideicommiss ausgesetzt hat,

7. — 8. — GAJ. lib. I. *Fideicommiss.* — so ist die Frage, ob der Nachgeborene nur dann Theil nimmt, wenn er geboren worden, oder auch wenn er nicht geboren worden ist? Ich halte es für angemessener, anzunehmen, dass, wenn er nicht geboren werde, er auch keinen Antheil nehme, sondern das Ganze dir zufalle, wie wenn es dir von Anfang an allein hinterlassen worden wäre; ist er aber geboren worden, so werdet ihr beide erhalten, was jedem hinterlassen worden ist, so dass, wenn einer geboren worden, dir die Hälfte zufällt, wenn zwei, das Drittheil, wenn drei, weil auch Drillinge geboren werden, das Viertheil; wurde doch an unserer

Zeit eine Frau aus Alexandrien Namens Serapias mit fünf Kindern zum Kaiser Hadrianus geführt, die sie auf einmal zur Welt gebracht hatte; wenn jedoch über drei geboren werden, so ist es schon fast als widernatürlich anzusehen. §. 1. Es hatte Jemand Mehrere zu Erben eingesetzt, und der Treue eines derselben überlassen, einem seiner Miterben nach seiner Auswahl auf den Fall seines Todes das an ihn gefallene Erbtheil wieder herauszugeben; dieses Fideicommiss ist ohne allen Zweifel gültig, denn es beruhet nicht im Belieben dessen, der darum gebeten worden ist, ob er die Herausgabe überhaupt bewirken wolle, sondern blos an wen. Denn es ist ein grosser Unterschied, ob der Testator es in die Gewalt dessen, den er zu verpflichten gedenkt, legt, ob er geben will, oder ob er ihm, nach auferlegter Nothwendigkeit zum Geben, blos die freie Wahl zugesteht, zu geben an wen er wolle. §. 2. Es ist Frage erhoben worden, ob, wenn die Miterben zu ungleichen Theilen eingesetzt sind [92]), er seinen Antheil nach Kopftheilen den Einzelnen herausgeben müsse, oder nach Maasgabe der Antheile, zu denen sie als Erben eingesetzt sind. Hier hat man sich für die Ansicht erklärt, dass, wenn der Testator die Herausgabe des Antheils unter der Bedingung anbefohlen habe, dass [die übrigen Miterben dem Herausgebenden] eine Summe Geldes geben sollten, und ihnen dabei der Beitrag zu gleichen Theilen auferlegt worden, es auch folgerichtig scheine, dass ihnen gleiche Antheile aus dem Fideicommiss herausgegeben werden; hat der Testator aber ungleiche Beiträge zum Aufbringen jener Summe angeordnet, so dass sie den Erbantheilen entsprechen, so ist es folgerichtig, dass ihnen auch das Fideicommiss nach Maasgabe der Erbantheile herausgegeben werden muss.

8. — 9. — PAUL. lib. II. *Sentent.* — Wenn zwischen Ehegatten eine Schenkung errichtet worden ist, und der Beschenkte zuerst stirbt, so fällt das Geschenk an den Schenker zurück. Sterben beide, der Schenker sowohl wie der Beschenkte, zu gleicher Zeit, so hat man sich zur Entscheidung der Frage dahin erklärt, dass die Schenkung gelte, und zwar hauptsächlich aus dem Grunde, weil der Schenker, der sie condiciren könnte, todt ist.

9. — 10. — TRYPHONIN. lib. XXI. *Disp.* — Jemand, der zwei unmündige Söhne hatte, substituirte dem von beiden, der zuletzt sterben würde, den Titius; die beiden Unmündigen kamen aber zu Schiffe zugleich um's Leben. Es entstand nun die Frage, ob, und wessen Nachlass dem Substituten anfalle?

---

92) Und einer derselben um Herausgabe des seinigen an die andern auf den Todesfall gebeten worden ist. Glosse.

Ich habe geantwortet: wenn einer nach dem andern gestorben wäre, so würde der eine Bruder testamentslos Erbe des zuerst gestorbenen geworden sein, und der Substitut der des zuletzt verstorbenen; doch wird er in des letztern Nachlass den des zuerst gestorbenen auch besitzen. Allein erscheinen im vorliegenden Fall, wo sie zugleich ums Leben gekommen sind, da kein Bruder den andern überlebt hat, beide als zuletzt gestorben, oder keiner von beiden, weil der Begriff: zuletzt gestorben sein, nur von der Thatsache, dass ein Anderer früher gestorben ist, abhängt? Es ist jedoch die erstere Ansicht anzunehmen, nämlich, dass er beider Erbe sei; denn es wird ja auch, wenn Jemand seinem einzigen Sohn, auf den Fall, dass er zuletzt stirbt, [einen Andern] substituirt, die Substitution nicht als ungültig betrachtet, sowie derjenige als nächster Seitenverwandter verstanden wird, der der einzige ist, und Niemandem vorgeht; auch hier also starb jeder zuerst und zuletzt, weil keiner den andern überlebt hat. §. 1. Als Vater und Sohn im Kriege gefallen waren, und die Mutter den Nachlass des Sohnes, als des zuletzt verstorbenen, in Anspruch nahm, die Seitenverwandten aber den des Vaters, als sei der Sohn zuerst gestorben, so erachtete der Kaiser Hadrianus, dass der Vater zuerst gestorben sei. §. 2. Wenn ein Freigelassener mit seinem Sohn zugleich gestorben ist, so wird dem Freilasser die gesetzmässige Erbschaft des testamentslos verstorbenen [Vaters] anfallen, sobald nicht zu erweisen steht, dass der Sohn den Vater überlebt habe; dies sagen wir nämlich aus Rücksicht der dem Freilasser schuldigen Ehrerbietung. §. 3. Wenn Mann und Frau zugleich sterben, so wird die Stipulation über die Mitgift auf den Grund: wenn die Frau in stehender Ehe gestorben, Anwendung finden, wenn nicht erwiesen werden kann, dass sie den Mann überlebt habe. §. 4. Wenn Lucius Titius zugleich mit seinem mündigen Sohne, den er in seinem Testamente zum einzigen Erben eingesetzt hat, gestorben ist, so wird angenommen, dass der Sohn den Vater überlebt habe und Erbe aus dessen Testamente geworden sei, und es fällt der Nachlass des Sohnes an dessen Nachfolger, wenn nicht das Gegentheil bewiesen wird. Ist aber ein Unmündiger mit seinem Vater zugleich um's Leben gekommen, so wird angenommen, dass der Vater ihn überlebt habe, es müsste denn auch hier das Gegentheil bewiesen werden.

10. — 11. — ULP. lib. VI. *Disp.* — Wenn demjenigen meiner Verwandten ein Vermächtniss hinterlassen worden ist, der zuerst auf das Capitol steigen würde, wird da, wenn zwei zugleich oben angekommen sind, und nicht zu ermitteln steht, wer zuerst gekommen ist, das

Vermächtniss vereitelt? oder wenn dem, der ein Denkmal errichtet haben würde, wenn es Mehrere gethan, oder dem ältesten, wenn Zwei in gleichem Alter stehen? oder wenn ein Vermächtniss dem Freunde Sempronius ausgesetzt worden, und zwei [dieses Namens zu dem Testator] in gleicher Liebe stehen? Oder aber, wenn Zweien gleiches Namens, z. B. Sempronius, ein Vermächtniss ausgesetzt, nachher aber dem Sempronius dasselbe entzogen worden, und nicht zu ermitteln ist, wem es genommen sei, wird, kann man da fragen, die Verleihung in Ansehung beider Personen widerrufen, oder ist die Zurücknahme ungültig? Endlich auch, wenn einem oder einigen von mehreren Sclaven gleiches Namens die Freiheit hinterlassen worden ist? In allen Fällen dieser Art ist es richtiger, die Vermächtnisse und Freiheitsertheilungen ganz wegfallen zu lassen, die Zurücknahme aber in Ansehung beider Personen als gültig zu betrachten. §. 1. Wenn freilich einer Sclavin die Freiheit unter der Bedingung ertheilt worden ist, wenn sie zuerst ein Kind männlichen Geschlechts gebiert, so soll sie frei sein, und sie einen Knaben und ein Mädchen zugleich zur Welt bringt, so darf, wenn es ausgemacht ist, welches Kind zuerst das Licht erblickt habe, in Ansehung der Frage über ihr Standesrecht gar nicht gezweifelt werden, ob sie frei sei, oder nicht; ebenso wenig aber über das ihrer Tochter, denn ist diese später geboren, so ist sie eine Freigeborene; ist es aber nicht ausgemacht, und kann es auch durch richterliche Ermittelung nicht festgestellt werden, so muss man in zweifelhaften Fällen die menschenfreundlichere Meinung befolgen, so dass [die Mutter] sowohl selbst die Freiheit erlangt, als die Tochter die Freigeborenheit, indem durch Vermuthung der Knabe als zuerst geboren betrachtet wird.

11. — 12. — JULIAN. lib. XXXVI. *Dig.* — Wenn [mehreren] Freigelassenen der Niessbrauch, und dem längstlebenden davon die Eigenheit vermacht wird, ist das Vermächtniss gültig, denn ich nehme an, dass die Eigenheit unter der Bedingung: wenn er am längsten lebt, jedem Freigelassenen ertheilt werde.

12. — 13. — Idem lib. L. *Dig.* — Sobald bei Klagen oder Einreden ein zweideutiger Ausdruck vorkommt, so ist es am angemessensten, ihn so zu verstehen, dass der Gegenstand, um den es sich handelt, erhalten werde, nicht dass er verloren gehe.

13. — 14. — Idem lib. sing. *de Ambiguitat.* — Wenn Jemand, der zweihundert[tausend Sestertien bei Sejus] niedergelegt hat, ein Vermächtniss der Art errichtet: ich vermache dem Sejus mit den bei ihm niedergelegten

zweihundert[tausend Sestertien] dreihundert[tausend], so hat zwar jede einzelne Summe für sich eine bestimmte Bedeutung, allein es entsteht durch eine Verbindung der Art eine Zweideutigkeit; man muss jedoch annehmen, dass dadurch ein Anspruch nicht auf dreihundert[tausend], sondern auf fünfhundert[tausend] begründet werde, weil beide Summen verbunden werden. §. 1. Wenn Jemand ein Vermächtniss der Art errichtet: das Sejanische Landgut soll mein Erbe dem Attius mit dem Dion, dem Sclaven des Mävius, geben, so ist es zwar zweifelhaft, ob dem Dion das Landgut auch vermacht, oder ob Dion mit dem Landgute selbst vermacht sei. Allein man muss hier doch annehmen, dass nicht blos das Landgut, sondern auch der Sclav Dion vermacht sei, zumal wenn kein hinreichender Grund vorhanden gewesen ist, dem Dion dasselbe zu vermachen. §. 2. Wenn wir eine Stipulation folgendergestalt fassen, gelobst du, wenn du den Sclaven oder das Landgut nicht gibst, hundert[tausend Sestertien] zu geben? so muss beides erfüllt werden, um nicht in die Strafe der Stipulation zu fallen, d. h. die Stipulation tritt in Wirkung; es mag keines von beiden, oder nur das eine erfüllt worden sein. Dasselbe ist einleuchtend, wenn mehrere Thatsachen ausdrücklich angegeben sind, von denen wir wollen, dass sie geschehen sollen, und so stipuliren: wenn etwas davon nicht geschieht; z. B. es solle Stichus, Damas und Heros gestellt werden; wenn einer von ihnen nicht gestellt werde, sollen zehn[tausend Sestertien] gegeben werden; denn es ist nothwendig, alle zu stellen, um der Stipulation ein Genüge zu leisten. Oder, um es noch deutlicher auszudrücken, wollen wir annehmen, dass die Stipulation so gefasst worden sei: wenn du den Stichus und den Damas und den Heros nicht stellst, so sollen zehn[tausend Sestertien] gegeben werden; dann kann kein Zweifel Statt finden, dass alle, einer wie der andere, gestellt werden sollen. §. 3. Ob man eine Stipulation so fasst, wenn das Eine oder das Andere geschieht, oder so: wenn etwas von dem nicht geschieht, wovon ausgemacht worden ist, dass es geschehen solle, dazwischen ist der Unterschied, dass, wenn auch, dafern das Eine geschehen, in der That das Eine oder das Andere geschehen ist, dennoch daraus nicht weniger folgt, dass das Eine oder das Andere nicht geschehen sei; denn es kann beides zugleich wahr sein, obwohl es entgegengesetzter Natur ist, weil, in Betracht, dass der Begriff nicht vom Allgemeinen, sondern vom Besondern entnommen wird,

wenn etwas davon wahr ist, daraus folgt, dass der ganze Satz wahr sei, sowie umgekehrt zwei Widersprechendes enthaltende Sätze zugleich falsch sein können, z. B. wenn von den Kindern einige theils als mündige, theils als unmündige gestorben sind; denn hier ist es ebenso falsch, [dies so zu verstehen,] es seien alle unmündig verstorben, als, es seien alle mündig gestorben, und zwar darum, weil der Begriff vom Allgemeinen entnommen wird, wobei es nothwendig ist, dass wenn daran etwas falsch ist, der ganze Satz falsch sein müsse. Man muss also darauf Acht haben, was dasjenige sei, was in Frage steht. Denn wenn ich so sage: wenn das Eine oder das Andere nicht geschieht, so kommt es darauf an, ob Etwas nicht geschehen sei? Die Wirkung jener [Stipulation] ist nämlich die, dass keines von beiden geschehen soll; die der hingegen [in dem zuletzt gestellten Fall] ist die, dass beides geschehen soll; und es hilft im erstern Fall ebenso wenig das Eine nicht gethan zu haben, wenn das Andere geschehen ist, als im letztern, das Eine gethan zu haben, wenn das Andere nicht geschehen ist [93]). §. 4. Wenn mithin [ein Stipulirender]

---

93) Ich gestehe gern, dass mich dieses Fragment manche vierundzwanzig Stunden Zeit gekostet hat. An demselben hat Julianus den Interpreten eine Aufgabe hinterlassen, von der der eine derselben sagt, *proh Deus, quanta in eo monumenta horroris et stragis cruenta signa! quanta quamque altissima Juliani arx est, quamque insuperabilis!* Es haben sich an der Erstürmung dieses *Arcis* versucht: Hotoman. *Obs.* lib. III. cap. 1. Cujacius *Obs.* lib. V. 3. Gul. Dyemen lib. sing. *ad h. l.* (T. M. III. p. 324. sq.) D. Joann. Altamiran. *ad* lib. XII. *Quaest. Scaevolae tract.* 12. (*ib.* II. p. 521.) Athanas. Oteyza *et* Olano *Paralipom. J. C.* lib. I. cap. 5. (*ib.* I. p. 390.) Gregorius Lopez *Animadv. J. C.* cap. 24 sq. Detlev. Langebek *Annot.* cap. 39. Sammet *Opusc.* p. 165. Zur bessern Uebersicht wollen wir die einzelnen §§. erst in der Hinsicht durchgehen, um die Schwierigkeiten zu beseitigen (Q. D. B. V. damit wir nicht auch in das allgemeine *naufragium* verwickelt werden!) und sodann nochmals um das gefundene Resultat genau zur Prüfung vorzulegen. §. 1. hat keine Schwierigkeiten; das *cum Dione* lässt sich im Deutschen völlig so wieder geben, um den anscheinenden Doppelsinn herzustellen. §. 2. Hier ist der erste Stein des Anstosses gleich von vorn herein, es sind die Worte: *si hominem aut fundum non dederis C dari spondes?* — Dieses *aut* hat den Auslegern, gegen das Folgende gehalten, widersinnig geschienen, darum wollen manche *ac* lesen; andere (schon die Glosse) interpretiren es durch *et.* (S. Dyemen *l. l.*) Allein dass dies weder nothwendig sei, noch sich rechtfertigen lasse, haben Andere zur Genüge erwiesen, so dass wir uns schon bei Dyemens Folgerung und seiner Ausführung: *hujus particulae* (*aut*)

die Frage stellt: hast du etwas von dem gethan, was dir vorgeworfen wird, und nein geantwortet wird, so will dies soviel sagen, ich habe von dem, was mir

---

significationem ex rerum, quas interponitur, natura maxime pendere, non sua vi censeri, beruhigen könnten. Denn man wiederhole nur in Gedanken, was man muss, das *non dederis* hinter *hominem*, und die Sache wird dann viel klarer werden; also: die Stipulation soll in Wirkung treten, wenn du den Sclaven nicht gibst, oder wenn du das Landgut nicht gibst, d. h. in beiden Fällen, es mag das Eine ausbleiben, oder das Andere. Man muss nämlich nicht ausser Acht lassen, dass das *aut* vielmehr von der eintretenden Wirkung der Stipulation zu verstehen sei, als von einer alternativen Verbindlichkeit. Wer dies noch nicht deutlich genug findet, denke sich die Obligation des *promissoris* vervielfacht, also z. B. den Fall: Titius stipulirt von Sejus ein Pferd, einen Sclaven, ein Landgut, einen Ochsen, einen Esel, und fasst diese Stipulation so: *equum et hominem et fundum et bovem et asinum dare spondes? — Si equum aut bovem non dederis centum dabis?* — Hierauf scheint schon Altamiranus (*l. l.* §. 15.) hingedeutet zu haben, wenn er sagt: *quae (stipulatio) non est de conditionibus in casum collatis, sed potius dandi sibi hominem aut fundum subjecta poenali stipulatione dandi centum, si homo aut fundus non daretur.*

Das folgende Beispiel, welches lediglich zur Erläuterung des ersten Lehrsatzes gegeben wird, ist aber, meiner Ansicht nach, so leicht und natürlich, dass ich es unbegreiflich finde, wie Dyemen auf die nämlichen Irrwege hat gerathen können, so dass er zu Conjecturen greifen muss, auf denen er die übrigen Interpreten ertappt hat. Ich verweise deshalb lediglich auf die Uebersetzung. §. 3. Hier möchte Dyemens Behauptung, dass das *non* in dem Satz, *si illud aut illud factum non erit* herauszuwerfen sei, wohl ohne Zweifel richtig sein; denn ohne dies entsteht der vollkommenste Widerspruch mit dem Vorhergehenden, und alle folgende Beziehungen wären, wie die fernere Ausführung der Beispiele ergeben wird, ganz unlogisch gefolgert. Uebrigens sind auch zur Rechtfertigung dieser Lesart in kritischer Hinsicht bedeutende Autoritäten vorhanden (s. Dyemen *l. l.*). Muss diese Emendation entschieden als wesentlich nothwendig anerkannt werden, so folgt daraus auch, dass *non ideo tamen minus verum erit* gelesen werden muss, welche Lesart auch auf denselben kritischen Autoritäten wie die erste beruhet. Donell. liest *verum non erit*, was dasselbe Resultat gibt, so dass man also annehmen könnte, das *non* wäre aus Versehen in das eine Zeile höher stehende *illud aut illud factum (non) erit* hineingerathen, was wegen der gleichen Ausgangsworte wohl möglich wäre. — Ich kann daher dem Joann. Altamiranus *l. l.* §. 16. der sich, ohne von der andern Lesart Notiz zu nehmen, die Stelle auf andere Weise zu erklären sucht, um so weniger beistimmen, als er in dem §. 3. nur eine Erklärung des §. 2., d. h. ganz dieselben Beispiele finden will, wovon er am Ende angibt, dass diese Stipulationen *quoad dispositionem juris*, dieselben aber *quo ad*

vorgeworfen wird, nichts gethan, d. h. ich habe nichts davon gethan. §. 5. Wenn aber Jemand Mehreres zum Gegenstande einer Stipulation macht, wovon er will, dass das Eine gethan werden solle, so muss er es so fassen: gelobst du das Eine oder das Andere zu thun? und wenn Kei-

---

significationem verborum verschieden seien; das ist doch offenbar gar nichts gesagt! —

Will man mit Sinn aus der Sache kommen, so muss man dabei bleiben, dass von einer *stipulatione faciendi* und nicht von einer *stipulatione non faciendi* (s. Olano *l. l.* §. 16.) die Rede sei, und dass §§. 2. und 3. eine ununterbrochene fortlaufende Gedankenreihe bilden, so dass von dem in §. 2. vorgekommenen öfters noch in §. 3. die Rede ist. Hiernach gestalten sich in dem Fragmente nun folgende Fälle:

§. 2. *Dare spondes* 100, *si hominem aut fundum non dedisti?* Hier müssen beide gegeben werden, und die Wirkung der Stipulation tritt ein, wenn eines ausbleibt; hierauf lediglich, und zwar den Worten nach auf den Satz in §. 3., *si quid eorum factum non erit etc.*, (was ganz identisch ist, lt. §. 2.) bezieht sich das *in fine* §. 3. folgende: *hujus* (*stipulationis effectus*) *est, ut utrumque fiat*, und von dieser heisst es ebenda, *neque in hoc prodest, aliquid fecisse, si aliquid factum non sit.* — Zur Erläuterung dieses Falls folgt das Beispiel von den Sclaven.

§. 3. (*NB.* Nach der Lesart ohne Negation.) *Dare spondes* 100, *si manumiseris Stichum aut Pamphilum* (*si illud aut illud feceris*)? Hier will der Stipulirende, dass Keines von beiden geschehen soll; dazu gehört: *illius stipulationis effectus* (diese Worte beziehen sich auf den in Rede stehenden Fall,) *hic est, ut neutrum fiat, nec in illo prodest, aliquid non fecisse, si aliquid factum sit.* Der Unterschied, den §. 3. gleich zu Anfang angibt, ist aber, auf unser Beispiel angewendet, *in extenso* so zu verstehen: *quamvis fundum dederis, et ideo verum sit, hoc aut illud factum esse, quia alterum factum est, non ideo tamen verum erit, hoc aut illud factum non esse, quia hominem non dedisti.*

Von *Animadvertendum etc.* an, folgt das *Resumé* aus dem Bisherigen und kurze Wiederholung beider Fälle.

§. 4. Das verbindende *Proinde*, welches zu diesem *Resumé* gehört, ist nun die weitere Erläuterung des Satzes *si illud aut illud feceris* (*Stichum aut Pamphilum manumiseris*) zu dem Ende, um nochmals darzuthun, dass: *si eorum quid feceris*, ebensoviel sagen wolle, als *si hoc aut illud feceris*, und die Negation dieser Frage soviel sei, als *nihil eorum feci*, nicht aber *unum eorum non feci*. §. 5. Von hier an, wo wirkliche Alternativen folgen, ist Alles klar; dazu ein Beispiel: *fundum aut hominem dare spondes? si neque fundum neque hominem dederis*, 100 *dabis?* — Hier genügt das Eine, um der Strafe der Stipulation zu entgehen. Sollte nämlich hier auf den Fall des Ausbleibens des Andern dieselbe eintreten, also der Satz so sein wie §. 2., so müsste es heissen: *si fundum aut hominem non dederis centum dabis?* —

nes davon geschieht, so und soviel zu geben?

§. 6. Wenn ferner ein Hausvater in seinem Testamente so geschrieben hat: wenn mir ein Sohn oder eine Tochter geboren wird, so soll er oder sie mein Erbe sein; wenn aber Sohn oder Tochter mein Erbe nicht wird, so soll Sejus mein Erbe sein, so hat er seinen Willen nicht deutlich genug ausgedrückt, wenn er beabsichtigt, dass der Dritte nur dann sein Erbe werden solle, wenn dies weder der Sohn noch die Tochter wird; denn er muss es dann auf folgende Weise ausdrücken: wenn weder mein Sohn noch meine Tochter mein Erbe wird; doch kann zuweilen der erste Ausdruck nothwendig werden, nämlich wenn Jemand einen Sohn und eine Tochter hat, und beide zu Erben einsetzen, aber, sowohl wenn der eine von beiden nicht Erbe sein wird, einen Dritten mit dem Andern verbinden, als wenn keiner von beiden, den Dritten substituiren will; richtiger wird aber die Absicht des Testators so erklärt, dass wenn ihm weder ein Sohn noch eine Tochter geboren wird, der Dritte nicht zugelassen werden solle, es müsste denn der Testator letzteres ausdrücklich festgesetzt haben.

14. — 15. — MARCIAN. lib. VI. *Institut.* — Wenn Einer so gesagt hat: denen, die mein Testament untersiegelt haben, soll mein Erbe zehn[tausend Sestertien] geben, so, glaubt Trebatius, sei das Vermächtniss gültig; diesem tritt Pomponius darum bei, weil das Testament selbst durch die Zuziehung der Zeugen bestätigt wird; und ich halte dies auch für richtig.

15. — 16. — IDEM lib. II. *Regul.* — Es können Fälle eintreten, in denen ein Umstand zweifelhaft ist, aber durch ein nachheriges Ereigniss entschieden wird, und sich ergibt, was eigentlich vorliege. Z. B. es ist eine Sache vermacht worden, und der Erbe hat sie, während sich der Vermächtnissinhaber noch bedachte, einem Andern übergeben; verlangt hier der Vermächtnissinhaber das Vermächtniss, so ist die Uebergabe ungültig, wenn er es aber ausschlägt, so gilt sie. Derselbe Fall ist vorhanden, wenn der Erbe vermachtes Erbgeld ausgeliehen hat; schlägt nämlich der Vermächtnissinhaber dasselbe nicht aus, so hat er fremdes Geld verliehen, schlägt er es aber aus, so wird angenommen, als habe er sein eigenes Geld ausgeliehen. Wie nun, wenn es aufgezehrt worden? Hier muss man sich auch nach dem Erfolge richten.

16. — 17. — IDEM lib. III. *Regul.* — Was wir von zugleicher Zeit gestorbenen [in Betreff der Vermächtnisse] gelehrt haben, gilt von andern Fällen auch; z. B. man nehme den Fall, es hat sich eine Mutter von ihrem Ehemann die

Rückgabe ihrer Mitgift stipulirt, wenn ihre Tochter während stehender Ehe stirbt, und ist mit der Tochter zugleich um's Leben gekommen; wird dem Erben der Mutter hier die Klage aus der Stipulation zustehen? Der Kaiser Pius verordnete für diesen Fall, dass die Stipulation nicht in Wirkung trete, weil die Mutter die Tochter nicht überlebt hat. §. 1. Ingleichen ist es die Frage, ob, wenn ein Dritter, der sich die Rückgabe der Mitgift stipulirt hat, zugleich mit dem Ehemann um's Leben gekommen ist, oder mit der Frau, derenwegen er die Stipulation eingegangen ist, er die Klage auf seinen Erben übertrage? [was ebenfalls zu verneinen ist.]

17. — 18. — PAUL. lib. XII. *ad Plaut.* — Derselbe Fall ist vorhanden, wenn die Mitgift der Ehefrau zum Voraus vermacht und sie zugleich mit dem Mann um's Leben gekommen ist.

18. — 19. — MARCIAN. lib. III. *Regul.* — Wenn ferner ein Unmündiger, und sein ihm als Notherbe substituirter Bruder zugleich gestorben sind, so ist es auch die Frage, ob der Bruder den Bruder beerbe, oder nicht? Oder, wenn sich Zwei gegenseitig als Notherben substituirt und zugleich um's Leben gekommen sind, ob sie Erben geworden zu sein angenommen werden können, oder Einer der des Andern, wenn sie nämlich gebeten worden sind, einander die Erbschaft herauszugeben? Sind sie in diesen Fällen zugleich gestorben, ohne dass zu ermitteln ist, wer den Geist zuerst aufgegeben hat, so wird angenommen, es habe keiner den andern überlebt. §. 1. Es werden auch in Rücksicht des Falcidischen Gesetzes, diejenigen Sclaven, welche mit dem Herrn zugleich um's Leben gekommen sind, nicht als zur Zeit seines Todes zu seinem Vermögen gehörig erachtet.

19. — 20. — ULP. lib. XXV. *ad Sabin.* — Wenn Verwandten ein Vermächtniss ausgesetzt worden ist, und diese aufgehört haben, Verwandte zu sein, aber im Staate bleiben, so besteht die Verpflichtung zum Vermächtniss fort; denn sie waren Verwandte zur Zeit der Testamentserrichtung. Wenn freilich Jemand zur Zeit der letztern nicht Verwandter war, es aber zur Zeit des Ablebens [des Testators] durch Adrogation geworden ist, so wird er das Vermächtniss noch leichter erlangen. §. 1. Wenn Jemand seiner Verwandschaft ein Vermächtniss aussetzt, so ist es ganz gleich, wie wenn er es seinen Verwandten ausgesetzt hätte.

20. — 21. — PAUL. lib. XII. *ad Plaut.* — Da der Senat zu den Zeiten des Kaisers Marcus die Erlaubniss ertheilt hat, den Collegien Vermächtnisse auszusetzen, so unterliegt es keinem Zweifel, dass einer Corporation, die sich erlaubter Weise gebildet hat, auf ein ihr ausgesetztes Vermächt-

nist ein volles Recht zustehe; wenn es hingegen einer unerlaubten Corporation ausgesetzt worden, so ist es ungültig, es müsste denn den einzelnen Mitgliedern ausgesetzt sein; diese werden dann nicht als Collegium, sondern als bestimmte Menschen zum Vermächtniss zugelassen werden.

21. — 22. — IDEM lib. XIV. *ad Plaut.* — Wo eine Zweideutigkeit in Worten vorhanden ist, gilt das, was beabsichtigt worden ist, z. B. wenn ich mir den Stichus stipulire, und mehrere des Namens Stichus vorhanden sind, oder einen Sclaven, oder zu Carthago, während zwei Städte des Namens vorhanden sind; so ist im Zweifel immer das anzunehmen, dass das Geschäft im guten Glauben am sichersten Orte eingegangen worden sei, ausser wenn es den Gesetzen ausdrücklich zuwider ausgemacht worden ist.

22. — 23. — JAVOLEN. lib. V. *ex Cassio.* — Eine Mutter kam mit ihrem mündigen Sohn zusammen bei einem Schiffbruch um; wenn sich nicht ermitteln lässt, wer von beiden zuerst um's Leben gekommen sei, so ist es billiger anzunehmen, dass der Sohn die Mutter überlebt habe.

23. — 24. — GAJ. lib. V. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn eine Mutter mit ihrem unmündigen Sohn zusammen bei einem Schiffbruch um's Leben gekommen ist, so wird angenommen, dass der Sohn zuerst gestorben ist.

24. — 25. — MARCELL. lib. XI. *Dig.* — Wenn etwas in einem Testamente zweideutig oder schlecht ausgedrückt worden ist, so muss man es nachsichtig auslegen, und die Gedanken so verstehen, wie es am wahrscheinlichsten ist.

25. — 26. — CELS. lib. XXII. *Dig.* — Derjenige, von dem ich meinem Erben gesagt habe, es sei mein Wille, dass er frei sei, soll frei sein; demjenigen, von dem ich gesagt habe, dass mein Erbe schuldig sein solle, ihm zu geben, dem soll mein Erbe zu geben schuldig sein. Wenn sich aus einigen Anzeichen ergibt, von wem der Testator gesprochen habe, so ist sein Wille zu erfüllen.

26. — 27. — IDEM lib. XXVI. *Dig.* — Wenn bei einer Stipulation Frage entsteht, was gemeint sei, so ist die Zweideutigkeit gegen den Stipulirenden auszulegen.

27. — 28. — MODESTIN. lib. I. *Regul.* — Wenn Jemand von mehreren [Sclaven] einen hat freilassen wollen, und nicht zu ermitteln ist, wen der Testator dabei gemeint habe, so kömmt keinem die fideicommissweise ausgesetzte Freiheit zu.

28. — 29. — JAVOLEN. lib. III. *ex Poster. Labeon.* — Jemand, der einen [Sclaven, der] Kleiderwäscher [war,] Namens Flaccus, und einen Bäcker Namens Philo hatte, vermachte sei-

ner Gattin den Bäcker Flaccus; welcher von beiden kommt ihr zu, oder beide? Vor allen ist anzunehmen, dass derjenige vermacht sei, den der Testator gemeint hat; lässt sich dies nicht ermitteln, so muss man wiederum zuerst das berücksichtigen, ob dem Herrn die Namen der Sclaven bekannt gewesen sind; war dies der Fall, so ist der gemeint, dessen Name genannt worden, wenn auch in seiner [erlernten] Kunst geirrt worden ist; waren ihm aber die Namen der Sclaven unbekannt, so wird der Bäcker als vermacht angesehen, wie wenn er gar nicht bei Namen genannt worden wäre.

29. — 30. — SCAEVOLA lib. XVIII. *Dig.* — Es hatte Jemand in seinem Testamente mehrere [Sclaven] freigelassen, unter welchen auch die Sabina und die Cyprogenia, wenn jeder von ihnen das dreissigste Lebensjahr erreicht hätte, und verordnet, jedem, wenn er freigeworden, eine bestimmte Summe auszuzahlen, und zugleich in fortlaufender Schrift so gesagt: der Sabina und Cyprogenia sollen jeder, wenn sie das bestimmte Alter erreicht haben, zehn[tausend Sestertien] und ausserdem noch den einzelnen[94]) zu Alimenten alljährlich auf Lebenszeit ebenfalls zehn[tausend Sestertien] gegeben werden. Es entstand hier Frage, ob allen Freigelassenen die Alimente gegeben werden müssen, oder blos der Sabina und der Cyprogenia allein? Antwort: den vorliegenden Umständen nach, seien die Alimente als allen vermacht anzunehmen.

Sechster Titel.

De his quae poenae causa relinquuntur.

(*Von den zur Strafe ausgesetzten Vermächtnissen.*)

1. AFRICAN. lib. *Quaest.* — Wenn ein Haussohn oder Sclav zum Erben eingesetzt worden ist, so ist, hat er ausgesprochen, das zur Strafe des Vaters oder Herrn unerlaubter oder schimpflicher Weise ausgesetzte Vermächtniss ungültig; denn es ist nicht nur dasjenige für ungültig zu erachten[95]), was zu einer derartigen Strafe des Erben in einem Testamente verordnet worden, sondern auch alles dasjenige, was zu der irgend Jemandes, der aus dem letzten Willen des Erblassers einen Vortheil zieht.

---

94) *Singulis.* Hierin liegt der hauptsächliche Doppelsinn, der sich im Deutschen nicht völlig wiedergeben lässt, indem im Lateinischen *singulis* sich sowohl auf alle Freigelassene, wie auf die beiden zuletzt namentlich aufgeführten beziehen lässt; s. Jensius *l. l.* p. 309.

95) S. Bynkershoek *de legat. poen. nom.* C. IV. (*Opusc.* T. II. p. 281.)

2. MARCIAN. lib. VI. *Instit.* — Die Strafe unterscheidet der Wille des Testators von der Bedingung, und ob etwas Strafe, oder Bedingung, oder Uebertragung sei, ergibt sich aus dem Willen des Erblassers; dies haben die Kaiser Severus und Antoninus verordnet.

Siebenter Titel.

De regula Catoniana.

(*Von der Catonianischen Rechtsregel.*)

1. CELSUS lib. XXXV. *Dig.* — Die Catonianische Rechtsregel lautet so: dasjenige Vermächtniss, was, wenn der Testator zur Zeit der Testamentserrichtung gestorben wäre, ungültig gewesen sein würde, gilt niemals, der Testator mag sterben, wann er will: Diese Bestimmung ist in einigen Fällen falsch. §. 1. Denn wie, wenn Jemand so gesagt hat: wenn ich nach dem ersten [des und des Monats] sterben werde, so sollst du dem Titius geben. Können wir hier in Zweifel sein? Hier ist es ohne Zweifel richtiger, dass, wenn er gleich stirbt, auf diese Weise das Vermächtniss vielmehr gar nicht, als ungültiger Weise gegeben worden sei. §. 2. Ferner dann, wenn dir ein Landgut vermacht worden ist, welches zur Zeit der Aufnahme des Testamentes dir gehört; denn wenn du dieses noch bei Lebzeiten des Testators veräussert hast, so wird für dich der Anspruch auf das Vermächtniss begründet, obwohl dies nicht der Fall gewesen sein würde, wenn der Testator gleich gestorben wäre.

2. PAUL. lib. IV. *ad Plaut.* — Auch wenn er so gesagt hat: wenn meine Tochter an den Titius verheirathet sein wird, so ist es hinreichend, wenn sie zur Zeit des Todes mit ihm verheirathet befunden wird, obwohl sie zur Zeit der Testamentserrichtung noch unmündig gewesen.

3. PAPINIAN. lib. XV. *Quaest.* — Die Catonianische Rechtsregel leidet auf Erbschaften und Vermächtnisse, deren Verfalltag erst nach dem Erbschaftsantritt und nicht mit dem Todestage eintritt, keine Anwendung.

4. ULP. lib. X. *ad Sabin.* — Auf bedingte Erbeinsetzungen hat die Catonianische Rechtsregel keine Anwendung.

5. IDEM lib. XXII. *ad Sabin.* — Die Catonianische Rechtsregel hat auf neuere Gesetze keinen Einfluss.

Achter Titel.

De his, quae pro non scriptis habentur.

(*Von Dem, was für gar nicht ausgesetzt erachtet wird.*)

1. JULIAN. lib. LXXVII. *Dig.* — Wenn sich Jemand in einem Testamente, das er für einen Andern aufsetzt, eine Erbschaft oder ein Vermächtniss zugeschrieben hat, so fragt es

sich, ob die Erbschaft oder das Vermächtniss für gar nicht ausgesetzt erachtet werde, und wie, wenn bei einer Erbeinsetzung dieser Art eine Substitution geschehen ist? Er hat zur Antwort ertheilt: derjenige Theil der Erbschaft, dessen wegen du mich befragst., fällt dem Substituten anheim; denn der Senat scheint, als er die Strafen des Cornelischen Gesetzes wider den bestimmte, der sich eine Erbschaft oder ein Vermächtniss in einem fremden Testamente zugeschrieben, dies eben so sehr gemissbilligt zu haben, als [Erbeinsetzungen] der Art: zu welchem Antheile Titius mich in seinem Testamente zum Erben eingesetzt haben wird, zu demselben soll er mein Erbe sein, so dass es darauf hinausläuft, als wäre die Erbeinsetzung im Testamente gar nicht geschehen.

2. ALFEN. VAR. lib. V. *Dig.* — Was in einem Testamente festgesetzt, aber unverständlich ist, was es bedeuten solle, das wird so betrachtet, wie wenn es gar nicht darin stände; das Uebrige gilt von selbst.

3. MARCIAN. lib. XI. *Instit.* — Was einem in die Bergwerke Verurtheilten ausser an Alimenten hinterlassen worden ist, wird für nicht ausgesetzt erachtet, und fällt [also] nicht an den Fiscus; denn ein solcher ist zur Strafe Sclav, nicht Sclav des Kaisers; so hat es der Kaiser Pius verordnet. §. 1. Dem Fiscus fällt eine Erbschaft auch dann nicht anheim, wenn der in einem Testamente eingesetzte Erbe oder Vermächtnissinhaber erst nach dessen Errichtung in die Bergwerke verurtheilt worden ist. §. 2. Ingleichen erlischt das einem fremden Sclaven ausgesetzte Vermächtniss, der nachher vom Testator losgekauft worden ist; denn was in ein solches Verhältniss getreten ist, worin es gar nicht entstehen konnte, wird für nicht geschrieben erachtet.

4. ULP. lib. XIII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn Jemand zu der Zeit, da ihm ein Vermächtniss ausgesetzt wird, nicht mehr am Leben ist, so wird es für nicht ausgesetzt erachtet. §. 1. Wenn er sich zur Zeit der Testamentserrichtung in feindlicher Gefangenschaft befand, und daraus nicht zurückgekehrt ist, so gilt es ebenso wenig für ausgesetzt. Dies sagt Julianus.

5. PAUL. lib. XII. *Quaest.* — Wenn Jemand das, was er sich in einem fremden Testamente zugeschrieben, dem Befehle des Testators zufolge, einem Andern herausgeben soll, so verbleibt dasselbe mit der Belastung des Fideicommisses dem Erben, obwohl es eigentlich für nicht ausgesetzt zu erachten wäre. Dasselbe findet bei dem Testamente eines Soldaten Statt.

Neunter Titel.

De his quae ut indignis auferuntur.

(Von den [Vermächtnissen,] welche [denen, welchen sie ausgesetzt worden,] als Unwürdigen entzogen werden.)

1. MARCIAN. lib. VI. *Instit.* — Die Kaiser Severus und Antoninus haben verordnet, dass derjenige Freigelassene, der seinen Freilasser nach dessen Tode als Händler mit verbotenen Waaren angezeigt habe, des ihm in dem Testamente seines Freilassers ausgesetzten Vermächtnisses oder Fideicommisses verlustig gehe, obwohl er auch eine Belohnung verdient habe.

2. Idem lib. XI. *Inst.* — Wenn ein aus der väterlichen Gewalt entlassener Sohn, als im Testamente seines Vaters übergangen, den Nachlassbesitz wider dessen Inhalt in Anspruch genommen, und [nachher] die Erbschaft in Folge dem unmündigen [Erben] geschehener Substitution seiner angetreten hat, so wird ihm die ganze Erbschaft genommen, und fällt an den Fiscus. §. 1. Ingleichen könne, verordneten die Kaiser Severus und Antoninus, derjenige, der den Befehlen zuwider eine Frau aus der Provinz, in der er ein öffentliches Amt bekleidet, geheirathet hat, dasjenige, was ihm aus deren Testamente erworben worden, nicht behalten, indem er dem Vormunde gleich stehe, der dem Decrete des Senats zuwider seine Mündelin geheirathet hat. In beiden Fällen tritt, auch wenn er als Universalerbe die Erbschaft angetreten, der *Fiscus* ein; denn die Erbschaft wird ihm als einem Unwürdigen entzogen. §. 2. Im entgegengesetzten Fall aber kann sowohl die von dem, der in der Provinz ein öffentliches Amt bekleidete, als die von ihrem Vormunde unerlaubter Weise zum Weibe Genommene aus dessen Testamente etwas erwerben, und wird nicht als unwürdig zurückgewiesen. §. 3. Derselbe Fall wird dann vorhanden sein, wenn Jemand den [dereinstigen] Nachlass Jemandes, der nicht darum weiss, oder einen Theil des [künftigen] Nachlasses eines Verwandten verschenkt hat; beides wird [dem Beschenkten] als einem Unwürdigen entzogen.

3. Idem lib. V. *Regul.* — Als Unwürdigen hat der Kaiser Pius auch den bezeichnet, wie Marcellus im zwölften Buche seiner Digesten berichtet, der ganz klar überführt worden war, dahin gewirkt zu haben, dass durch seine Nachlässigkeit und Verschuldung eine Frau, von der er zum Erben eingesetzt worden, gestorben ist.

4. ULP. lib. XIV. *ad Ed.* — Papinianus sagt im fünften Buche seiner Quästionen, dass, wenn Jemand wider den einen Erben, als sei er durch Fälschung zum Erben eingesetzt, Anklage erhoben habe, ihm das Vermächtniss, dessen

Verabreichung dem Miterben des erstern an ihn auferlegt worden ist, den er nicht beunruhigt hat, nicht entzogen werde.

5. PAUL. lib. I. *de jure Fisci.* — Nach Empfang eines Vermächtnisses ist es nicht blos gestattet, ein Testament als verfälscht, sondern auch als nicht zu Recht errichtet anzugreifen; als liebloses anzufechten ist verboten. §. 1. Derjenige, welcher es als nicht zu Recht beständig angegriffen, und sachfällig geworden ist [96]), wird von dem, was ihm ausgesetzt worden, nicht zurückgewiesen. Wer aber ein Vermächtniss erlangt, und nachher [das Testament] der Verfälschung angeklagt [und verloren] hat, muss das, was er erhalten hat, verlieren. In Ansehung dessen, der ein Vermächtniss empfangen hat und leugnet, dass ein Testament zu Recht errichtet sei, hat der Kaiser Pius [im folgenden Fall] rescribirt: Die Verwandten des Sophron können, obwohl sie von dem eingesetzten Erben Vermächtnisse angenommen haben, dennoch, wenn er ihnen von der Art scheint, dass er die Erbschaft nicht behaupten könne, und dieselbe vielmehr vermöge testamentslosen Anfalls ihnen, den Verwandten, gebühre, dem Rechte selbst zufolge die Erbschaftsklage erheben. Ob sie aber dazu zu lassen seien, oder nicht, das wird der Richter, nach vorheriger Untersuchung, je nach der Persönlichkeit, den Verhältnissen und dem Alter eines Jeden zu bestimmen haben. §. 2. Man hat sich auch dahin entschieden, dass derjenige, der zum Vormunde [in einem Testamente] bestellt, dies zu werden aus Gründen abgelehnt hat, das verliere, was ihm im Testamente ausgesetzt worden ist; wenn er es aber angenommen hat, so wird er mit seinen Ablehnungsgründen nicht zugelassen. Verschieden ist meiner Ansicht nach der Fall bei dem, der blos ein Vermächtniss ausgesetzt erhalten, und dann von der Mutter des Unmündigen gebeten worden ist, Vormund zu werden, es aber vorgezogen hat, dies

---

96) S. Voet *l. l. ad h. l.* und Huber *praelect. ad h. l.* es ist nämlich ein Unterschied zwischen dem, der ein *testam. non jure factum* anfechtet, und dem, der es als *falsum* angreift; jener behält dessenungeachtet das Vermächtniss, dieser nicht. Auf diesen Unterschied nimmt Jensius *l. l.* p. 309. gar keine Rücksicht, sondern behauptet, in dem Satz von *ergo* an, sei ein *majus* enthalten, und darum müsse vorher, vor *repellitur* das *non* herausgeworfen werden! Allein das *ergo*, welches den zweiten Satz anfängt, ist nicht als Folgerung aus dem nächst Vorhergehenden zu betrachten, sondern auf das *principium legis*, wo die Befugniss dazu ausgesprochen ist, auf welche der Jurist, in Gedanken recurrirend, den Satz mit *ergo* anfängt; es ist gebraucht wie *l. 2. §. 47. D. de O. J.*

aus Gründen abzulehnen. Denn dieser hat dem Willen des Erblassers nicht zuwider gehandelt. Das Vermächtniss aber, welches dem Vormunde verweigert wird, fällt nicht an den Fiscus, sondern verbleibt dem Sohn, dessen Nutzen in Stich gelassen worden ist. §. 3. Wenn der Vater oder der Herr das Testament [eines Andern als verfälscht] angeklagt hat, so wird ihm auch die Klage darauf verweigert, was seinem Sohn oder Sclaven darin vermacht worden ist, sobald ein Vortheil daraus an sie gelangt sein würde; ist es aber blos auf deren Person bezüglich, so findet das Gegentheil Statt. §. 4. Wenn Jemand, dem ein Vermächtniss ausgesetzt worden, gebeten worden ist, seinen Sclaven freizulassen, oder dem Sclaven selbst beides, [Freiheit und Vermächtniss,] ausgesetzt worden ist, so darf dem Sclaven die Handlung seines Herrn [, dafern dieser das Testament als verfälscht angreifen sollte,] nicht schaden, sondern es muss ihn der Fiscus loskaufen, damit er freigelassen werde, vorausgesetzt, dass der Herr den Sclaven verkaufen will, weil der, welcher den Willen des Erblassers nicht erfüllen will, nicht dazu gezwungen werden kann. §. 5. Wenn ein Haussohn ein Testament als verfälscht angegriffen hat, so fragt es sich, ob dem Vater die Klage [aus dem Testamente, in Betreff eines ausgesetzten Vermächtnisses] zu ertheilen sei? Meiner Ansicht nach kann dem Vater die Klage nicht verweigert werden, wenn Jener es ohne dessen Willen angegriffen hat. §. 6. Wenn derjenige, dem ich ein Vermächtniss herauszugeben, gebeten worden bin, das Testament als verfälscht angegriffen hat, so muss ich dasselbe an den Fiscus herausgeben. §. 7. Wer ein Testament als verfälscht angegriffen hat, und Erbe eines Vermächtnissinhabers oder des in demselben eingesetzten Erben geworden ist, dem schadet [als solchem] das erstere nicht. §. 8. Es steht ihm auch der gleich, der ein Testament als lieblos anfechtet. §. 9. [Minderjähriges] Alter dessen, der [ein Testament als verfälscht] angeklagt hat, bewirkt ihm Verzeihung, besonders wenn sein Vormund oder Curator die Anklage gewollt hat; so haben die Kaiser Severus und Antoninus rescribirt. §. 10. Denen, die dem Ankläger mit ihrem Zeugniss beigestanden haben, muss die Klage [aus dem Testamente wegen ausgesetzter Vermächtnisse] verweigert werden; dies hat der Kaiser Severus verordnet. §. 11. Einige glauben, und zwar mit Recht, dass die Klage auch dem zu verweigern sei, der dem Ankläger [als Sachwalter] beigestanden hat, oder als Bürge für ihn aufgetreten ist. §. 12. Einige halten auch den Präsidenten für unwürdig [der ihm ausgesetzte Vermächtnisse], der ein Testament als verfälscht ausgesprochen hat, wenn der eingesetzte Erbe Appellation einlegt, und obsiegt. §. 13. Der Advocat

des Fiscus, der die Angaben eines Anzeigers gerichtlich verfolgt, wird überall durch seine Amtsobliegenheit genugsam entschuldigt. §. 14. Wer das erste Testament anfechtet, wird auch von dem [was ihm im] zweiten [97]) [ausgesetzt worden] ausgeschlossen, sowie in, zu dem Testamente errichteten, obwohl noch nicht bestätigten, Codicillen. Dasselbe findet aber nicht auch dann Statt, wenn er blos das zweite Testament oder die Codicille angreift, weil in diesem Fall nicht anzunehmen ist, als habe er beide angegriffen. §. 15. Es ist die Frage, ob die einem Sclaven, der durch sein Zeugniss ein Testament hat umstossen wollen, die ihm darin ausgesetzte Freiheit entzogen werde? Ein Fideicommiss zu empfangen ist er nun jedenfalls unwürdig; der Kaiser Pius hat es aber auch ausgesprochen, dass er der Freiheit zu berauben sei. §. 16. Dem, der zum Vormunde bestellt worden ist, hilft es nichts zur Ablehnung, wenn er es der Verfälschung angeklagt hat; allein ein [ihm etwa ertheiltes] Vermächtniss verliert er. §. 17. Wer vom Testator eine Schenkung auf den Todesfall erhalten hat, ist in dieser Hinsicht nicht in gleicher Lage wie der Vermächtnissinhaber. §. 18. Anders hingegen ist es wiederum mit dem, der auf Befehl des Testators mit Berücksichtigung des Testaments von einem Vermächtnissinhaber oder Bedingtfreien etwas erhalten soll; dieser wird [, wenn er das Testament als verfälscht angreift,] als unwürdig [von dem ihm Ausgesetzten] zurückgewiesen. §. 19. Auch die Wohlthat des Falcidischen Gesetzes muss dem eingesetzten Erben entzogen werden, wie die Kaiser Pius und Marcus geglaubt haben. §. 20. Jeder, wer als unwürdig abgewiesen wird, geht der Belohnung verlustig, die dem Edicte des Kaisers Hadrianus zufolge denen ertheilt wird, die [, unfähig aus einem Testamente etwas zu erwerben, Falls ihnen etwas ausgesetzt worden, dem Fiscus] selbst davon Anzeige machen [98]).

6. MARCELL. lib. XXII. *Dig.* — Es ist vom Kaiser verordnet worden, dass der Erbe das Viertheil derjenigen Sache, die er aus dem Nachlass entfremdet hat, [in Folge des Falcidischen Gesetzes] nicht abziehen dürfe; wenn daher Jemand, der vierhundert[tausend Sestertien] besitzt, die ganzen vierhundert[tausend] vermacht, der Erbe aber hundert[tausend] davon heimlich bei Seite gebracht hat, so wird er nur an den übrigen Dreihundert[tausenden] das Viertheil behalten, nämlich fünfundsiebzig[tausend], und zweihundertfünfundzwanzig[tausend] den Vermächtnissinhabern auszuzahlen haben; von den hundert

97) D. h. dem Theile, der die Substition für einen Unmündigen enthält.

98) *Deferre*, s. Brisson. *h. v.*

[-tausend] aber, welche er auf die Seite geschafft hat, muss er den Vermächtnissinhabern fünfundsiebzig[tausend] auszahlen, der Ueberrest von fünfundzwanzig[tausend] fällt an den Fiscus.

7. MODESTIN. lib. VI. *Differ.* — Wer des Titius Testament als verfälscht angeklagt hat, ohne den Sieg davonzutragen, dem kann man nichts in den Weg legen, Erbe dessen Erben zu werden, weil er nicht unmittelbar in des Titius Nachlass nachfolgt.

8. Idem lib. IX. *Regul.* — Einem, als unwürdig im Wege Rechtens ausgesprochenen Erben, brauchen, nach geschehener Entziehung der Erbschaft, die durch die Vereinigung erloschenen Klagen nicht wiedererstattet zu werden.

9. ULP. lib. XIV. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn zwischen dem Vermächtnissinhaber und dem Testator Todfeindschaft ausgebrochen ist, und es wahrscheinlich wird, dass der Testator die Entrichtung des Fideicommisses oder Vermächtnisses an den, dem es ausgesetzt worden, nicht gewollt habe, so spricht mehr dafür, dass der erstere dasselbe vom Erben nicht fordern könne. §. 1. Dasselbe gilt, wenn er öffentlich den Testator geschmähet, und anstössige Reden gegen ihn ausgestossen hat. §. 2. Auch wenn er ihm Streitigkeiten über sein persönliches Standesrecht erhoben hat, wird ihm die rechtliche Verfolgung dessen, was er im Testamente ausgesetzt erhalten hat, verweigert. In diesem Fall tritt sogleich der Fiscus ein.

10. GAJ. lib. XV. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wer entweder etwas ihm letztwillig Hinterlassenes, oder etwas Anderes stillschweigend verspricht einer Person herauszugeben, die durch Gesetze verhindert wird, aus einem Testamente etwas zu erwerben, der lässt von seiner Treue zur Umgehung des Gesetzes Gebrauch machen, er mag desfalls eine Handschrift ausgestellt, oder ein blosses Versprechen abgelegt haben. §. 1. Wenn Jemand gebeten worden ist, einem Andern, des Erwerbs Fähigen, etwas herauszugeben, und dieser daran zur Zeit des Todes durch Gesetze am Erwerb verhindert ist, so zweifele ich nicht, dass das Fideicommiss, wenn es auch erledigt wird, dem verbleibe, der um seine Herausgabe gebeten worden ist, weil gar nicht angenommen werden kann, dass ein Betrug seiner Seits vorgewaltet habe, er müsste denn seine Treue auf einen zukünftigen Fall angeboten haben, d. h. die Herausgabe an den Betheiligten, auch wenn er an dem Erwerb durch Gesetze behindert werden sollte, doch leisten zu wollen. §. 2. Es ist mit Recht behauptet worden, dass wenn der Vater die Treue des sich in seiner Gewalt befindenden Sohnes stillschweigend angelobt habe, dies dem Sohne nicht schaden dürfe, dem die Nothwendigkeit oblag zu gehorchen.

11. PAPINIAN. lib. XV. *Quaest.* — Der Erbe, der von seiner Treue den Gesetzen zuwider hat Gebrauch machen lassen, kann in Bezug auf den betreffenden Antheil [der Erbschaft], wo er den Betrug gespielt, die Falcidia nicht zur Anwendung gebracht verlangen; dies hat der Senat so gewollt. Wenn aber der Betrag, worauf er eingesetzt worden, den, mit dem der Betrug vorgefallen, übersteigt, so kann er, was die Falcidia anbelangt, das Viertheil vom Ueberrest abziehen.

12. IDEM lib. XVI. *Quaest.* — Wenn Jemand [in einem zweiten Testamente] Personen zu Erben eingesetzt hat, die er nicht einsetzen konnte, so wird den [im ersten Testamente] eingesetzten Erben, obwohl die Erbeinsetzung [im zweiten Testament] ungültig, und das erste Testament nicht umgestossen worden ist, nach einem schon längst geltenden Beschluss des Senats die Erbschaft dennoch darum als Unwürdigen entzogen, weil sie den letzten Willen des Testators nicht für sich haben. Dies hat der Kaiser Marcus auch in Ansehung dessen ausgesprochen, dessen Namen der Testator nach vollendetem Testamente wieder ausgestrichen hat; denn er überwies die Sache an die Vorsteher der Schatzkammer. Die einer solchen Person zu entrichten auferlegten Vermächtnisse werden aber aufrecht erhalten. In Ansehung des demselben zum Voraus Ausgesetzten wird es aber auf den Willen des Testators ankommen, und es wird ihm das, was ihm vermacht worden ist, nicht verweigert werden, sobald sich nicht augenscheinlich ergibt, dass es des Testators Wille gewesen sei.

13. IDEM lib. XXXII. *Quaest.* — Claudius Seleucus entbietet seinem Freunde Papinianus seinen Gruss. Mävius, der wegen eines Ehebruchs mit der Sempronia verurtheilt worden, heirathete dieselbe, welche nicht verurtheilt worden war, und setzte sie sterbend als Erbin ein. Ich frage, ob dies eine rechtmässige Ehe gewesen, und die Frau zur Erbschaft zu lassen sei? Ich habe geantwortet: es besteht weder eine solche Ehe, noch gelangt ein Vortheil aus der Erbschaft an die Frau, sondern der Nachlass fällt an den Fiscus. Auch wenn aber eine solche Frau ihren Ehemann zum Erben eingesetzt hat, wird demselben als einem Unwürdigen die Erbschaft entzogen.

14. IDEM lib. XXXIII. *Quaest.* — Dasjenige Weib, welches Beischläferin eines Soldaten gewesen ist, wird, wenn auch der Soldat nach seiner Dienstentlassung innerhalb eines Jahres gestorben, dennoch zu dem nach Soldatenrecht errichteten Testamente nicht zugelassen, sondern der Nachlass fällt, wie ich dir so eben zur Antwort gegeben habe, an den Fiscus.

15. IDEM lib. VI. *Resp.* — Dem Erben, der Codicille der Fälschung beschuldigt und nicht Recht erhalten hat, wird

die Erbschaft nicht entzogen; wenn er aber zufolge der Codicille von seinem Miterben etwas erhalten soll, so wird ihm die Klage hierauf verweigert. Wenn daher der Erblasser in den Codicillen eine Vertheilung seines Nachlasses unter seine Erben getroffen hat, so wird er zwar diejenigen Erbantheile, aus denen das Vermächtniss nicht bestehen kann, erhalten, allein auf die Wohlthat der Falcidia kann er nicht Anspruch machen, wenn in den verloren gegangenen Portionen soviel begriffen war, dass dies der Billigkeit der Gegenrechnung zufolge die Falcidia abzuwenden vermochte.

16. Idem lib. VIII. *Resp.* — Als ein Vater in seinem zweiten Testamente seinem unmündigen Sohne die Söhne seines Bruders substituirt, auch Andere [und darunter seine Gattin] zu Miterben eingesetzt hatte, und die substituirten Brudersöhne nach dem Tode des Knaben seine Mutter wegen Unterschiebens eines unächten Kindes zur Untersuchung gezogen hatten, um den Nachlass ihres Vatersbruders nach gesetzmässigem Erbgang zu erlangen, so, habe ich geantwortet, müsse denselben, wenn sie Unrecht erhalten, der ihnen durch die Substitution zugefallene Antheil an dem Nachlass entzogen werden, weil sie den im Testamente ausgesprochenen Willen nicht für sich haben. §. 1. Weil nicht angenommen wird, dass der Beischlaf mit derjenigen [Freigelassenen] gesetzwidrig sei, die nicht Concubine ihres Freilassers werden will, so wird ihr auch, wenn er schon eine Concubine hatte, die Klage darauf nicht versagt, was ihr in seinem Testamente ausgesetzt worden ist; so entschieden unsere allergnädigsten Kaiser in Ansehung des Testaments des Coccejus Cassianus, eines berühmten Mannes, der eine Freigeborene Namens Rufina in aller Ehre geliebt hatte, [rücksichtlich] deren Tochter, die Cassianus in seinem Testamente seine Pflegetochter genannt, und mit seinen Enkelin zur Miterbin eingesetzt hatte, welche in der That aus gemeinem Umgang geboren war. §. 2. Wenn der Hausvater seinen Willen geändert, den Namen des Erben durchgestrichen, und das Testament zerschnitten hat, und in Folge dessen sein Antheil dem Fiscus zuerkannt worden ist, so schadet dies, wie der Kaiser Marcus ausgesprochen hat, den Vermächtnissinhabern, die den Willen desselben für sich behalten hatten, nicht, und darum folgt der Fiscus an die Stelle [des Erben auch nur] mit dessen Beschwerung.

17. Idem lib. XIII. *Resp.* — Derjenige Erbe, welcher wissentlich die Rächung des Testators unterlassen hat [99], muss nach meiner Ansicht alle [bereits gezogenen] Nutzungen

99) *Insuper habuit*, s. die Note 61) in der Sim. v. Leeuw. Ausgabe, und Eckhard *l. l.* p. 432. Note *).

herausgeben, und kann auch billiger Weise nicht Erstattung der durch Vereinigung erloschenen Klagen verlangen. Wer aber in Unkunde des Geschehenen befangen ist, dem steht die Vertheidigung eines Besitzers im guten Glauben zur Seite, nämlich bis zur Erhebung des Rechtsstreits wider ihn, wenn Rechnungsablegung in Betreff der Nutzungen gefordert wird, und es ist auch die Forderung der Erstattung der durch die Vereinigung erloschenen Klagen nicht unbillig.

18. Idem lib. XV. *Resp.* — Derjenige, welcher zur Umgehung des Gesetzes ein Fideicommiss stillschweigend übernommen hat, muss, habe ich begutachtet, auch diejenigen Nutzungen herausgeben, die er vor Erhebung des Streites gezogen hat, weil er nicht als Besitzer guten Glaubens angesehen werden kann, nach Art des vom Fiscus in Beschlag genommenen Nachlasses. Nach Erhebung des Rechtsstreits über ein stillschweigendes Fideicommiss muss er aber, habe ich auf Befragen entschieden, den aus den frühern Nutzungen gewonnenen Erlös sammt den Zinsen davon herausgeben, und zwar von allen Nutzungen, deren Erlös gewonnen worden ist; hat er hingegen selbst Gebrauch davon gemacht, so braucht blos deren Werth herausgegeben zu werden. Der Kaiser Severus hat jedoch gnädigst verordnet, dass blos die Nutzungen von den stillschweigend ausgesetzten Nachlasstheilen, und zwar ohne Unterschied rücksichtlich der Zeit, herausgegeben zu werden brauchen, und nicht auch die Zinsen davon; und dies ist Rechtens. §. 1. Wenn ein gesammter Nachlass in Folge eines stillschweigend ausgesetzten Fideicommisses dem Fiscus hat abgetreten werden müssen, so ist es angemessen, dass der Erbe die Schulden nicht zu übernehmen braucht. Ebenso ist es, wenn der Tod [des Testators] nicht gerächt worden ist. Wenn er jedoch in Folge des Erbschaftsantritts dadurch, dass Klagen oder Dienstbarkeiten durch die Vereinigung erloschen sind, einen Verlust gehabt hat, so verdient er die Hülfe der Wiedereinsetzung nicht. §. 2. Ein zur Hälfte eingesetzter Erbe hatte ein Grundstück zum Vermächtniss erhalten, und eine stillschweigende Verpflichtung in Betreff der Herausgabe der Erbschaft an einen des Erwerbs Unfähigen übernommen. Obwohl nun das Vermächtniss nach Maassgabe der ihm ausgesetzten Hälfte keinen Bestand hat [100]), mithin er jenen Antheil als Erbe besitzt, so muss ihm, habe ich geantwortet, dennoch das ganze Grundstück ungetrennt gelassen werden; denn ein Rechts-

100) Weil nämlich der Vertheilung bei der Erbeinsetzung nach, die Hälfte des Grundstücks als ihm von seinem Miterben ausgesetzt zu betrachten ist, und die andere Hälfte er sich selbst zu geben scheint. Glosse.

grund und die Verschiedenheit des Grundes des Besitzes kann keine Theilung des Willens [des Testators] herbeiführen.

19. PAUL. lib. XVI. *Resp.* — [Paulus] sagt: Wenn den eingesetzten Erben eine Erbschaft darum genommen worden ist, weil der Testator bei veränderter Willensbestimmung ein anderes Testament hat errichten wollen, und von ihnen davon abgehalten worden ist, so wird angenommen, als habe derselbe seinen ganzen früher ausgesprochenen Willen geändert.

20. HERMOGEN. lib. III. *jur. Epit.* — Wer den Tod seiner Gattin ungerochen lässt, dem wird deren Mitgift als einem Unwürdigen entzogen.

21. PAUL. lib. V. *Sent.* — Auch die Erbantheile derjenigen werden vom Fiscus eingezogen, die den Tod ihrer Freigelassenen, die verdächtiger Weise gestorben sind, nicht gerochen haben. Denn es liegt jedem Erben oder Anderem, der Erben Stelle vertritt, als Pflicht ob, den Tod seines Erblassers zu rächen.

22. TRYPHONIN. lib. V. *Disp.* — Der Vormund, der ein Testament Namens seines Mündels als verfälscht oder lieblos angegriffen hat, verliert, wenn er den Sieg Rechtens nicht erhalten hat, die ihm ausgesetzten Vermächtnisse nicht, wie sich mit grösstem Recht behaupten lässt, und wird, wenn er einen Freigelassenen seines eigenen Vaters in seines Mündels Namen wegen eines Capitalverbrechens zur Untersuchung gezogen hat, von dem Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt [des erstern] nicht ausgeschlossen, weil die Nothwendigkeit der ihm obliegenden Pflicht und die Treue des Vormundes entschuldigt werden muss. Es wird auch kein Richter den Vormund der Chicane schuldig erachten, der die Anklage im Namen seines Mündels nicht aus eigenem Groll, sondern auf Antrieb der Mutter des Unmündigen, oder auf Antrag der Freigelassenen seines Vaters erhebt. Auch wenn der Vormund im Namen des Unmündigen Jemanden zur Untersuchung gezogen und die Sache deshalb nicht ausgeführt [101]) hat, weil der Mündel inzwischen zur Mündigkeit gelangt ist, lässt sich nicht behaupten, dass der Turpillianische Senatsbeschluss wider ihn zur Anwendung komme; denn die Rechtsverhältnisse sind verschieden, wenngleich mehrere in einer Person zusammentreffen; das Eine liegt dem Vormund ob, etwas Anderes dem Vermächtnissinhaber; und wenn der erstere nicht im eigenen Namen, sondern in dem seines Mündels eine Anklage erhoben hat, so darf ihn selbst keine Strafe treffen. Den Mündel trifft mithin [im Fall des Unterliegens] der Verlust des ihm in dem fraglichen Testamente Ausgesetzten, es müsste ihm denn das-

---

101) *Exsequi* für *persequi*, s. Duker *l. l. p.* 359.

selbe durch die Gnade des Kaisers erhalten werden; also ist der Vormund Vertreter des Anklägers, gleichsam Beschützer, und so hat auch Sabinus in den Büchern zu Vitellius gelehrt.

23. GAJ. lib. sing. *de tacit. Fideicomm.* — Wenn ein Erbe in einem Testamente stillschweigend gebeten worden ist, das Viertheil, welches er vermöge des Falcidischen Gesetzes zurückbehalten kann, einem des Erwerbs Unfähigen herauszugeben, so kommt der Senatsbeschluss auch zur Anwendung; denn zwischen einem Fideicommiss der Art, und wenn Jemand gebeten worden ist, dasjenige herauszugeben, was aus der Erbschaft an ihn gelangen werde, ist kein Unterschied.

24. PAPIN. lib. XVIII. *Quaest.* — Wenn ein Sohn in Abrede stellt, dass seines Vaters Testament zu Recht errichtet sei, so behält er des Erblassers Willen für sich, weil er nicht diesen bestritten, oder angeklagt, sondern blos über Rechtsgrundsätze [Streit erhoben] hat.

25. IDEM lib. XIV. *Resp.* — Wenn der Schwiegervater den Schwiegersohn als Erben hinterlässt, so begründet der alleinige Grund der väterlichen Zuneigung keinen Verdacht eines stillschweigenden Fideicommisses. §. 1. Bei Scävola im dreissigsten Buche seiner Digesten bemerkt Claudius, dass, wenn derjenige noch bei Lebzeiten des Testators mit Tode abgegangen sei, dem ein Vermächtniss unerlaubter Weise hinterlassen worden, dieses nicht vom Fiscus eingezogen werde, sondern dem verbleibe, der es habe entrichten sollen.

Fünfunddreissigstes Buch.

Erster Titel.

De conditionibus et demonstrationibus et causis et modis eorum, quae in testamento scribuntur.

(*Von den Bedingungen, Bezeichnungen, Ursachen und Bestimmungen, welche demjenigen, was in einem Testamente enthalten, beigefügt werden.*)

1. POMPON. lib. III. *ad Quint. Muc.* — Den ausgesetzten Vermächtnissen wird entweder ein unbestimmter Tag oder eine Bedingung hinzugefügt, oder es tritt, wenn nichts dieser Art geschehen ist, sofort die Verpflichtung zu deren Verabreichung ein, es müsste denn in denselben ihrer Wirkung [1]) nach selbst eine Bedingung liegen. §. 1. Ist ein bestimmter Tag beigefügt worden, so kann [2]), auch wenn derselbe noch nicht herangekommen ist, Entrichtung [des Vermächtnisses] dennoch erfolgen, weil es gewiss ist, dass dazu künftig eine Verpflichtung eintreten werde. §. 2. Ein unbestimmter Tag ist dann vorhanden, wenn es so heisst: wenn mein Erbe stirbt, so soll er zehn[tausend Sestertien] geben; denn der Tag seines Todes ist unbestimmt, und wenn daher der Vermächtnissinhaber vorher mit Tode abgegangen ist, so geht das Vermächtniss auf seinen Erben nicht über, weil der Tag bei seinen Lebzeiten nicht eingetreten ist, obwohl es gewiss war, dass der Erbe [dereinst] sterben werde. §. 3. Im Vermächtniss selbst liegt eine Bedingung, wenn man z. B. so vermacht: das [Kind], welches Arescusa gebären wird, soll mein Erbe geben, oder, die Früchte,

1) *Vis, pro effectu*, s. Alciat. *de Verb. signif. ad leg.* 193. p 403. (Ed. Lugd. 1565.) und Duanens Note *in marg.* bei Russard, sowie Bynkershoek *Obs.* VII. 25.
2) Nämlich wenn der Beschwerte will.

welche von dem und dem Landgute gewonnen worden, soll mein Erbe geben, oder, den Sclaven, den ich keinem Andern vermacht habe, soll er dem Sejus geben.

2. ULP. lib. V. *ad Sabin.* — Von den Bedingungen sind manche von der Art, dass sie zu jeder Zeit, auch noch bei Lebzeiten des Testators, in Erfüllung gehen können, wie z. B. wenn das Schiff aus Asien zurückgekehrt sein wird; denn hier mag das Schiff gekommen sein, es sei wenn da wolle, so wird stets angenommen, dass der Bedingung ein Genüge geschehen sei; andere hingegen nur nach des Testators Ableben; [z. B.] wenn er zehn[tausend Sestertien] gegeben hat, wenn er auf das Capitolium gestiegen sein wird; denn um von Jemand anzunehmen, dass er einer Bedingung Genüge geleistet habe, dazu gehört, dass er das Verhandensein der Bedingung kennt; denn hat er es zufällig gethan, so wird nicht angenommen, dass er den Willen des Testators befolgt habe.

3. IDEM lib. VI. *ad Sabin.* — Er behauptete, dass wenn in einem Testamente unmögliche Bedingungen gestellt worden wären, dieselben für nichtig zu erachten seien.

4. POMPON. lib. III. *ad Sabin.* — Wenn denjenigen Vermächtnisse ausgesetzt worden sind, denen der Freilasser dieselben entrichten muss, so muss der Prätor die gestellte Bedingung [in der Art] modificiren, dass Behufs deren Erfüllung die Zahlung antheilsmässig sowohl an den Freilasser, als an den eingesetzten Erben geschieht [3]). §. 1. Wenn es so heisst: dafern meinem Sohn Titius in den nächsten fünf Jahren kein Kind geboren wird, dann soll mein Erbe der Seja zehn[tausend Sestertien] zahlen, so erwächst, wenn Titius vorher mit Tode abgeht, nicht sofort eine Verpflichtung gegen die Seja, weil das Bindewort dann die Zeit des Ablaufs des fünfjährigen Zeitraums bezeichnet.

5. PAUL. lib. II. *ad Sabin.* — Einer Bedingung kann ein Mündel auch ohne seines Vormundes Ermächtigung Genüge

---

3) Dieses Gesetz ist ohne Erläuterung nicht zu verstehen. Der darin behandelte Fall ist folgender: ein Freigelassener errichtet ein Testament, übergeht darin seinen Freilasser, setzt dritte Personen zu Erben ein, und verfügt, seinen Eltern oder Kindern Vermächtnisse auf den Fall zu verabreichen, dass sie den Erben zehntausend Sestertien z. B. zahlen; der Freilasser stösst das Testament um, und erlangt *bonorum poss. contra tabulas* auf den ihm gesetzmässig gebührenden Antheil. Da er nun die Vermächtnisse anerkennen muss, so müssen die Vermächtnissinhaber die ihnen zu zahlen auferlegte Summe verhältnissmässig theils an die übrigen Erben, theils an den Freilasser zahlen.

leisten, und es möge sich Niemand dadurch irre machen lassen, dass er zuweilen nach Erfüllung einer Bedingung Zwangserbe werden kann [4]), denn dies geschieht dann vermöge des Rechts der Gewalt [, worin er sich befindet,] und nicht durch Erfüllung der Bedingung [5]). §. 1. Ebensowohl kann auch ein Sclav oder ein Haussohn eine Bedingung ohne Geheiss seines Vaters oder Herrn erfüllen, weil durch eine solche Handlung Niemand beeinträchtigt wird.

6. POMPON. lib. III. *ad Sabin.* — Eine Geldstrafe kann aus einem Testamente vom Erben, oder Vermächtnissinhaber, oder dem, der aus dem letzten Willen irgend einen Nutzen hat, wenn ihm die Errichtung eines Denkmals nach dem Gutbefinden eines Dritten auferlegt worden, nicht verwirkt werden, wenn derjenige, dessen Gutbefinden es anheimgegeben worden, nicht mehr am Leben ist, oder nicht gegenwärtig sein kann, oder das Gutbefinden nicht übernehmen will. §. 1. Es war Jemand auf den Fall, dass er bestimmte Sclaven freigelassen haben würde, Erbe zu sein geheissen worden; als von diesen einige vorher gestorben waren, so erklärte Neratius, er erfülle die Bedingung nicht, ohne darauf Rücksicht zu nehmen, ob der Bedingung Genüge geleistet werden könne, oder nicht. Allein Servius erachtete, dass, wenn es so heisse: wenn meine Tochter und meine Mutter noch am Leben sind, und die eine von beiden schon gestorben sei, die Bedingung nicht als unerfüllt betrachtet werde; dasselbe findet sich bei Labeo geschrieben. Auch Sabinus und Cassius [sagen], dass diese Bedingungen als gleichsam unmögliche in einem Testamente gestellt, und mithin als nicht beigefügt anzusehen seien. Diese Ansicht ist zulässig.

7. ULP. lib. XVIII. *ad Sabin.* — Der Nutzen der Mucianischen Sicherheitsbestellung tritt bei denjenigen Bedingungen ein, die ein Nichtthun zum Gegenstande haben, z. B. wenn er nicht auf das Capitol gestiegen sein wird, wenn er den Stichus nicht wird freigelassen haben, und andern dergleichen; derselben Meinung sind Aristo, Neratius und Julianus, eine Ansicht, welche auch durch die Constitution des Kaisers Pius bestätigt worden ist. Man hat dies nicht nur in Bezug auf Vermächtnisse angenommen, sondern es ist auch dasselbe Mittel in Ansehung von Erbschaften zulässig. §. 1. Wenn daher eine Frau ihren Ehemann, dem sie eine Mitgift versprochen, als Erben zur

4) S. die Glosse.

5) *Id est, quia implendo conditionem non gessit pro herede, sed amovit obstaculum, quo amoto ex juris potestate heres extitit*; s. Jos. Fernand. de Retes *Opusc.* L. II. S. III. Cap. II. (T. M. VI. 147.)

Hälfte unter der Bedingung eingesetzt hat, wenn er die Mitgift, welche ich ihm versprochen, weder verlangt noch eingetrieben haben wird, so kann er seinem Miterben die Anzeige machen, er sei bereit, die Mitgift als empfangen anzunehmen, oder Sicherheit zu bestellen, [sie nie fordern zu wollen,] und dergestalt die Erbschaft antreten; ist hingegen der Ehemann unter gedachter Bedingung zum Universalerben eingesetzt worden, so steht ihm, weil Niemand vorhanden ist, dem er Sicherheit zu bestellen hätte, nichts im Wege, die Erbschaft anzutreten; denn hier wird die Bedingung als dem Rechte selbst zufolge erfüllt betrachtet; nämlich dadurch, dass, während er die Erbschaft antritt, Niemand vorhanden ist, den er in Betreff der Mitgift in Anspruch nehmen könnte.

8. POMPON. lib. V. *ad Sabin.* — Wenn Jemand ein Vermächtniss der Art errichtet hat, so lange sich meine Frau bei ihrem Sohn aufhält, soll ihr mein Erbe soviel geben, und dieselbe sich vor dem Freilasser fortwährend nicht sehen lässt [6]) und zurückzieht, jedoch die Absicht hegt, ihre Kinder stets bei sich zu behalten, so, sagen Trebatius und Labeo, falle die Verpflichtung zu dem Vermächtniss nicht weg, weil nicht zu verlangen ist, dass sie jeden Augenblick bei den Kindern sei, sondern dass sie den Vorsatz und den Willen habe, ihren Sohn nicht von sich zu lassen, und es nicht an ihr liege, dass derselbe nicht bei ihr erzogen werde.

9. ULP. lib. XX. *ad Sabin.* — Man pflegt als Regel aufzustellen, dass derjenige, wer seiner Frau auf diejenige Zeit, wo sie Kinder haben werde, etwas vermacht, diejenigen nicht gemeint habe, welche die Frau schon zu der Zeit, als der Ehemann sein Testament errichtete, gehabt hat.

10. IDEM lib. XXIII. *ad Sabin.* — Eine Bedingung, wie folgende: meiner Tochter, wenn sie geheirathet hat [7]), ist von der Art, dass der Testator blos deren Erfüllung überhaupt gewollt hat, ohne die Zeit dazu näher zu bestimmen [8]); mithin erscheint die Bedingung auch dann als erfüllt, wenn sie nach geschehener Testamentserrichtung noch bei

---

6) *Latitare patronum*, s. Duker l. l. p. 365.

7) Die Florentinische Lesart des Dativs lässt sich hier wider Bynkershoek *Obs.* II. p. 130. (lib. VI. c. XII.) durch viele ähnliche Beispiele recht gut vertheidigen, und ich sehe darin nichts *duriusculum*; denn *nupserit* kann doch von Niemand Anderm als der Tochter, auch ohne den Nominativ zu wählen, verstanden werden.

8) Hier dürfte für *egerit* das Charondassche *exegerit* richtiger sein, s. auch Bynkershoek l. l.

Lebzeiten des Testators sich verheirathet; zumal die Bedingung von der Art ist, dass sie nur einmal erfüllt werden kann. Nicht jede Verbindung aber genügt zur Erfüllung der Bedingung; denn wenn z. B. ein Mädchen von noch nicht mannbarem Alter von einem Manne heimgeführt worden ist, so leistet sie der Bedingung ebenso wenig ein Genüge, als wenn sie sich mit Jemandem verbunden hat, mit dem ihr die Ehe untersagt ist. Hier kann die Frage erhoben werden, ob sie noch durch eine nachherige Verheirathung, wie wenn sie noch gar nicht verheirathet gewesen, die Bedingung doch erfüllen könne? Hat der Testator die erste Ehe gemeint: so ist die Bedingung meiner Ansicht nach verfehlt; man muss jedoch nachsichtiger Weise behaupten, dass die Bedingung, wenn sie noch erfüllt worden, noch nicht verfehlt sei [9]). §. 1. Wenn ein Vermächtniss der Art errichtet worden ist: wenn das Schiff aus Asien heimgekehrt sein wird, und dasselbe zur Zeit der Testamentserrichtung zurückgekehrt ist, ohne dass der Testator etwas davon erfahren hat, so wird die Bedingung für erfüllt angesehen. Auch wenn Jemandem ein Vermächtniss auf den Fall ausgesetzt worden ist, wenn er mündig sein wird, gilt auf gleiche Weise dasselbe.

11. PAUL. lib. IV. *ad Sabin.* — Wenn dasjenige, was als Bedingung gestellt wird, schon geschehen ist, und es der Testator weiss, so wird, wenn es nochmals geschehen kann, gewartet, bis es geschieht; hat er es aber nicht gewusst, so tritt die Verpflichtung zu dem Vermächtniss sofort ein. §. 1. Es ist ferner zu merken, dass die in Jemandes Willen beruhenden [10]) Bedingungen nach [des Testators] Tode geschehen müssen, wenn sie zu dem Zweck geschehen, dass dem Testamente Gehorsam geleistet werde; z. B. wenn er auf das Capitolium gestiegen ist, und ähnliche, die nicht [blos] in dem Willen beruhenden [10]) aber auch bei Lebzeiten des Testators eintreten können; z. B. wenn Titius Consul geworden sein wird.

12. ULP. lib. XXIV. *ad Sabin.* — Wenn es in einem Vermächtniss so heisst: weil mein älterer Sohn aus meinem Geldkasten zehn[tausend Sestertien] ge-

---

9) Sonach der letzte von den 3 Bynkershoekschen Verbesserungsversuchen dieser Stelle. *Obs. cj.* lib. VI. XII. Francisc. Ramos del Manzano *ad Leg. Jul. et Pap.* lib. II. cap. 18. (T. M. V. 181 ff.) versteht das *nondum impletam conditionem defectam* so: die in der That verfehlte Bedingung müsse nur für noch nicht erfüllt erachtet werden, so dass dies noch geschehen könne.

10) *Promiscuus* und *non promiscuus*, hier nach Gothofreds Erklärung; s. die Note zu dieser Stelle.

nommen hat, so soll mein jüngerer Sohn als Erbe zehn[tausend Sestertien] aus der Masse voraus erhalten, so findet zu dem Vermächtniss Verpflichtung Statt, weil es zu dem Ende hinterlassen worden ist, um das Verhältniss unter seinen Söhnen auszugleichen; und es ist dieses in der That ein Grund, denn ein Grund beruhet in der Vergangenheit, eine Strafe wird auf die Zukunft bestimmt.

13. PAUL. lib. V. *ad Sabin.* — Wenn Jemandem ein Landgut vermacht worden ist, dafern er einem Unmündigen oder Wahnsinnigen Geld gegeben haben werde, so wird Erfüllung der Bedingung angenommen, sobald er es dem Curator oder Vormunde gegeben hat.

14. POMPON. lib. VIII. *ad Sabin.* — Wenn Titius in der Municipalstadt Statuen errichtet hat, so soll er Erbe sein; wenn derselbe zum Setzen derselben bereit ist, ihm aber von den Municipalstädten kein Ort dazu gegeben wird, so, sagen Sabinus und Proculus, werde er Erbe sein; auch bei Vermächtnissen, sagen sie, finde dasselbe Statt.

15. ULP. lib. XXXV. *ad Sabin.* — Wem unter der Bedingung ein Vermächtniss hinterlassen worden ist, wenn er in der Familie geheirathet haben werde, so wird die Bedingung sofort als erfüllt betrachtet, sobald die Heirath mit der Frau Statt gefunden, wenn dieselbe auch das Bett des Mannes noch nicht beschritten hat; denn nicht der Beischlaf, sondern die Einwilligung vollzieht die Ehe.

16. GAJ. lib. I. *de test. ad Ed. Praet.* — In Betreff dessen, was abgesehen vom Testamentsinhalt zur Sprache kommt, kann Auslegung nach Recht und Billigkeit erfolgen; was aber seinen Ursprung aus dem Testamente selbst nimmt, das muss nach den Grundsätzen des geschriebenen Rechts behandelt werden.

17. IDEM lib. II. *de leg. ad Ed. Praet.* — Eine falsche Bezeichnung ist es, wenn z. B. so gesagt ist: den Sclaven Stichus, den ich von Titius gekauft habe; das Tusculanische Landgut, welches ich von Sejus geschenkt erhalten habe; denn sobald es feststeht, welchen Sclaven und welches Landgut der Testator gemeint habe, so thut es gar nichts zur Sache, wenn er denjenigen, den er als gekauft bezeichnet, geschenkt erhalten, oder das, was er als geschenkt erhalten zu haben bezeichnet, gekauft hat. §. 1. Wenn also ein Sclav folgendermaassen vermacht worden ist: den Koch Stichus, den Schuster Stichus vermache ich dem Titius, so wird er, wenn er auch weder Koch noch Schuster ist, dennoch dem Vermächtnissinhaber gehören, sobald man einig ist, dass der Testator denselben gemeint habe;

denn so gilt ja auch das Vermächtniss, wenn in der Bezeichnung der Person des Vermächtnissinhabers geirrt worden ist, es aber feststeht, wem [der Testator] habe vermachen wollen, ebensowohl, als wenn kein Irrthum vorgefallen wäre. §. 2. Was aber in Ansehung einer falschen Bezeichnung Rechtens ist, ist es um so mehr bei einem falschen Grunde; z. B. [es heisst] so: dem Titius gebe ich das Landgut, weil er meine Geschäfte besorgt hat, ferner: mein Sohn Titius soll das Landgut zum Voraus erhalten, weil sein Bruder so und soviel Goldstücke aus dem Kasten genommen hat; denn hier gilt das Vermächtniss, wenn sein Bruder auch kein Geld aus dem Kasten genommen hat. §. 3. Wenn aber der Grund bedingungsweise gestellt ist, z. B. auf folgende Weise: wenn Titius meine Geschäfte besorgt hat, so gebe ich ihm das Landgut; mein Sohn Titius soll, wenn sein Bruder hundert[tausend Sestertien] aus dem Geldkasten genommen hat, das Landgut zum Voraus erhalten; so wird das Vermächtniss nur dann gültig sein, wenn jener die Geschäfte besorgt und der Bruder des letztern hundert [tausend Sestertien] aus dem Kasten genommen hat. §. 4. Wenn Jemandem etwas zu dem Ende vermacht worden ist, um etwas daraus zu errichten, z. B. ein Denkmal für den Testator, oder einen Bau, oder ein Gastmahl für die Municipalstädter zu geben, oder die Hälfte davon einem Andern herauszugeben, so wird das Vermächtniss als unter einer Bestimmung ausgesetzt betrachtet.

18. Idem lib. XVIII. *ad Ed. prov.* — Derjenige, dem ein Vermächtniss unter der Bedingung hinterlassen worden ist, Etwas nicht zu thun, muss demjenigen mittelst der Mucianischen Sicherheitsbestellung Sicherheit bestellen, an den dem bürgerlichen Recht zufolge dieses Vermächtniss, wenn die Bedingung nicht erfüllt wird, oder die Erbschaft fallen kann.

19. Ulp. lib. V. *Disp.* — Bei Bedingungen nimmt der Wille des Testators den ersten Rang ein, er ist es, der die Bedingungen regelt, und so hat man auch bei der Bedingung, wenn meine Tochter mit dem Titius verheirathet sein wird, sich dahin entschieden, dass nicht immer auf die Zeit des Todes Rücksicht zu nehmen, sondern dieselbe dem Willen [des Testators] gemäss auch noch weiter hinauszuschieben sei. §. 1. Ein Satz von der Art: wenn der Erste Erbe wird, so soll er geben, ist nicht für eine Bedingung zu nehmen, denn der Testator bezeichnete damit vielmehr, wanneher das Vermächtniss entrichtet werden solle, als er eine Bedingung hineingelegt hat, er müsste denn die Ansicht, es zur Bedingung zu erheben, gehabt haben. Es bildet mit-

bis auch das keine Bedingung, [wenn es heisst:] was mir zu Ephesus gezahlt werden muss, das gebe und vermache ich. Wenn aber Jemand ein Vermächtniss folgender Art errichtet: wenn der Erste nicht Erbe wird, so soll der Zweite zu geben verbunden sein, und der Erste Erbe geworden ist, so findet keine Verpflichtung zum Vermächtniss Statt; dass, wenn der Erste mit dem Zweiten die Erbschaft angetreten hat, die Bedingung nicht eingetreten sei, ist [ebenfalls] nicht im Mindesten zu bezweifeln. §. 2. Wenn der Freilasser den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erlangt und den ihm gebührenden Antheil erhalten hat, so braucht der Miterbe des Freilassers diejenigen Vermächtnisse, welche unter der Bedingung ausgesetzt worden sind, wenn der Freilasser nicht Erbe sein wird, nicht zu entrichten. §. 3. Wenn dem Ersten die Herausgabe eines Vermächtnisses unter der Bedingung aufgegeben worden ist, wenn der Zweite nicht Erbe sein wird; so soll er dem Titius zwanzig[tausend Sestertien] geben, und ebenso dem Zweiten, demselben Titius das Vermächtniss zu entrichten, und Beide Erben geworden sind, so wird die Bedingung zum Vermächtniss ausbleiben; sobald aber der Eine Erbe wird, und der Andere nicht, so muss das Vermächtniss entrichtet werden.

20. [11]) MARCELL. *ap. Jul.* lib. XXVII. *Dig. notat.* — Wir zweifeln nicht, dass schändliche Bedingungen erlassen werden müssen; zu dieser Zahl gehören auch die, welche einen Eid bedingen.

21. JULIAN. lib. XXXI. *Dig.* — Es ist ein grosser Unterschied, ob eine Bedingung eine thatsächliche oder eine rechtliche ist. Denn Bedingungen der Art, wenn das Schiff aus Asien zurückgekehrt ist, wenn Titius Consul geworden sein wird, behindern, auch wenn sie in Erfüllung gegangen, den Erben doch am Erbschaftsantritt, so lange er deren Erfüllung noch nicht kennt. Bei denen hingegen, die ihren Ursprung aus dem Rechte nehmen, wird weiter nichts erfordert, als dass ihre Erfüllung Statt gefunden, z. B. wenn sich Jemand noch für einen Haussohn hält, während er Hausvater ist, so kann er die Erbschaft doch antreten, weshalb auch derjenige, der zur Hälfte als Erbe eingesetzt worden, und die Eröffnung des Testaments nicht kennt, die Erbschaft antreten kann [12]).

---

11) Haloander verbindet dieses Fragment mit dem vorhergehenden, und zählt also eins weniger.

12) Westphal a. a. O. S. 558. Zur Zeit dieser Stelle war desjenigen Erbtheil verfallen, der vor Eröffnung des Testa-

22. Idem lib. XXXV. *Dig.* — Sobald einer Frau etwas unter der Bedingung vermacht worden, sich nicht zu verheirathen, und auf den Fall, dass sie es doch thue, ihrer Freud überlassen worden ist, es an den Titius herauszugeben, so hat man dennoch passender angenommen, dass sie das Vermächtniss auch dann verlangen könne, wenn sie sich verheirathet hat, und zur Herausgabe des Fideicommisses nicht genöthigt werden dürfe.

23. Idem lib. XLIII. *Dig.* — Wem geheissen worden ist, zweien Erben zehn[tausend Sesterzien] zu geben, und ein Landgut für sich zu behalten, der kann die Bedingung nicht abwenden, ohne das Vermächtniss selbst zu verlieren. Wenn er daher auch dem Einen fünf gegeben hat, so kann er dennoch keine Hälfte des Landgutes eigenthümlich in Anspruch nehmen, sobald er nicht auch dem Andern, wenn er die Erbschaft angetreten, die übrigen fünf gezahlt, oder wenn derselbe die Erbschaft unberücksichtigt lässt, demjenigen, der sie allein angetreten, die ganzen zehn gegeben hat.

24. Idem lib. LV. *Dig.* — Es ist im bürgerlichen Rechte aufgenommen worden, dass, sobald es an dem, der an der Erfüllung der Bedingung ein Interesse hat, gelegen [13]), dass dieselbe nicht erfüllt worden, angenommen werde, wie wenn sie erfüllt worden wäre. Dies haben die Meisten auch auf Vermächtnisse und Erbeinsetzungen bezogen. Nach diesen Beispielen haben auch Einige die Verwirkung von Stipulationen mit Recht angenommen, wenn es an dem Versprecher gelegen, dass der Stipulirende der Bedingung nicht hat Genüge leisten können.

25. Idem lib. LXIX. *Dig.* — Wenn ein Ehemann seiner Frau ein Landgut auf den Fall vermacht, dass sie, es sei wenn es wolle, Kinder bekommt, und dieselbe von ihm geschieden, mit einem Andern Kinder gezeugt hat, und darauf, nach Auflösung der zweiten Ehe, zu ihrem ersten Ehemann zurückgekehrt ist, so wird die Bedingung nicht als erfüllt angesehen, weil es unwahrscheinlich ist, dass der Testator diejenigen Kinder gemeint habe, welche sie bei seinen Lebzeiten von einem Andern geboren hat.

26. Idem lib. LXXXII. *Dig.* — Ein solcher Satz: wenn

---

ments starb und ein Particularerbe war; s. auch Joann. Steckii *Vindicat. legg. anticrit.* cap. 17. (T. O. I. 528.)

13) *Cujus interest, condit. impleri.* Haloand. und Jensius l. l. p. 311. wollen hier *non* einschieben, was Jauch. l. l. p. 208. und Anton. Augustin. gebührend verworfen haben. Denn man kann ja das *interest* sehr wohl so verstehen, dass der gemeint ist, der auf den Fall, dass eine Bedingung eintritt, Schuldner wird! —

er zwanzig [tausend Sestertien] gegeben, oder geschworen hat, dass er etwas errichten werde, drückt eine Bedingung aus, die zwei Theile enthält, weshalb jeder unter der Bedingung, sobald er geschworen, dass er zehn [tausend] zahlen oder ein Denkmal errichten wolle, eingesetzter Erbe, obwohl er nach den Worten des Edicts zur Erbschaft oder dem Vermächtniss [auch wenn er den Eid nicht geleistet] [14] zugelassen wird, dennoch zur Errichtung dessen, was ihm zu errichten mittelst Eides zu versprechen auferlegt worden, angehalten wird, während der Eid allein erlassen wird [15]. §. 1. Wenn dieselbe Sache dem Einen bedingt und dem Andern unbedingt vermacht, oder der Eine bedingt und der Andere unbedingt zum Erben eingesetzt worden ist, so wächst die Hälfte des Vermächtnisses oder der Erbschaft, wenn die Bedingung nicht in Erfüllung geht, auch [noch] dem Erben dessen, dem das Vermächtniss oder die Erbschaft unbedingt gegeben worden war, zu, vorausgesetzt, dass seine Erbschaft angetreten worden ist.

27. ALFEN. VARUS lib. V. *Dig.* — Es hatte Jemand in seinem Testamente geschrieben, man solle ihm ein Denkmal nach Art dessen des Publius Septimius Demetrius auf der Salarischen Strasse errichten; wenn diesem nicht nachgekommen werde, so nehme er die Erben in eine bedeutende Geldstrafe; als sich nun kein Denkmal des Publius Septimius Demetrius, wohl aber ein solches des Publius Septimius Demeas fand, von dem man vermuthete, der Testator habe gewollt, dass man ihm nach dessen Art ein dergleichen errichten solle, so fragten Erben an, von welcher Art sie das Denkmal errichten sollten, und ob, wenn sie deshalb gar kein Denkmal errichtet hätten, weil sie dasjenige nicht finden könnten, nach dem sie es errichten sollten, sie in Strafe genommen werden könnten? Die Antwort erging dahin: wenn sich ermitteln lasse, welches Denkmal der Testator habe bezeichnen wollen, so müsse dasselbe, wenn es auch in der Schrift nicht so [16] heisse, dennoch nach dem, welches er zu bezeichnen im Sinne gehabt, errichtet werden; wenn aber der Wille desselben unbekannt sei, so falle die Strafe zwar weg, weil dasjenige,

---

14) Glosse.
15) Zur Erklärung dieses Gesetzes s. D. Joann. Altamirani ad lib. XII. *Quaest. Scaevolae tract.* XII. §§. 11. 12. (T. M. II. p. 520.)
16) *Tam*, so nach Bynkershoek *Obs.* V. 25. 1. Mehr über die Veränderung dieser Stelle sehe man in Ev. Ottonis *P. Alfen. Varus* cap. 8. (T. O. V. 1680.), wo die sinnreiche Aenderung des Fornerius (*Rer. quot.* II. 1.) mittelst Gemination des *non*, *non notum* zu lesen, empfohlen wird.

nach Art dessen er die Errichtung befohlen, nirgends vorhanden sei, allein ein Denkmal müsse der Erbe, nach dem Vermögen und dem Rang des Testators, schlechterdings errichten.

28. PAUL. lib. II. *Epit. Alfeni Dig.* — Es setzte Jemand seiner Tochter ein Vermächtniss folgender Gestalt aus: wenn meine Tochter Attia sich nach dem Gutbefinden des Lucius Titius verheirathet hat, so soll ihr mein Erbe so und soviel geben; Titius starb aber schon vor dem Testator, und darauf verheirathete sich Attia. Nun entstand die Frage, ob ihr das Vermächtniss gebühre? Die Antwort lautete bejahend. §. 1. Meine Gattin Attia soll den Knaben Philargus und die Sclavin Agathea wählen, die mir gehören werden, wenn ich sterbe; der Testator verkaufte die Agathea, welche er zur Zeit der Testamentserrichtung besass, kaufte darauf wiederum Sclavinnen, und legte einer von diesen den Namen Agathea bei. Es fragte sich, ob diese als vermacht zu betrachten sei? Die Antwort lautete: ja.

29. JULIAN. lib. I. *ad Ursej. Ferocem.* — Die Bedingung: wenn er auf das Capitolium gestiegen, ist so zu verstehen, wenn er, sobald er kann, auf das Capitolium gestiegen ist.

30. IDEM lib. I. *ex Minicio.* — Wenn mir ein ganzes Landgut besonders unbedingt vermacht worden ist, und dir bedingt, und du vor Eintritt der Bedingung mit Tode abgegangen bist, so habe ich nicht nöthig, die Bedingung zu erfüllen, indem mir ja auch, wenn die Bedingung [bei deinen Lebzeiten] verfehlt wird, diejenige Hälfte zuwächst, welche du in Anspruch nehmen könntest, [wenn sie in Erfüllung gegangen wäre.]

31. AFRICAN. lib. II. *Quaest.* — In einem Testamente hiess es so: Stichus und Pamphila sollen frei sein, und wenn sie einander heirathen, so soll mein Erbe ihnen hundert[tausend Sestertien] zu geben schuldig sein; Stichus starb vor Eröffnung des Testamentes. [Auf Befragen] ward zur Antwort ertheilt: die Hälfte des Stichus falle weg; allein auch in Betreff der Pamphila müsse angenommen werden, dass die Bedingung verfehlt sei, und es verbleibe mithin ihr Antheil dem Erben. Wenn aber beide am Leben geblieben wären, und Stichus dieselbe nicht zur Frau nehmen wolle, diese aber ihn zu heirathen bereit sei, so gebühre der letztern das Vermächtniss, des Stichus Antheil werde aber erledigt. Denn [17]) wenn dem Einen ein Vermächtniss der Art ausgesetzt worden sei: dem Titius soll

17) S. Sammet *Hermen.* §. 68. S. 138.

mein Erbe hundert[tausend Sestertien] geben, wenn er die Seja geheirathet hat, so wird zwar, wenn Seja gestorben, die Bedingung als verfehlt erachtet, wenn er aber selbst stirbt, so überträgt er nichts auf seinen Erben, weil angenommen wird, dass die Bedingung mit seinem Tode verfehlt sei; wenn hingegen beide am Leben sind, und er die Frau nicht heirathen will, so erhält er von dem Vermächtniss nichts, weil er die Bedingung durch seine eigene Handlung verfehlt; will ihn aber die Frau nicht heirathen, während er dazu bereit ist, so wird ihm das Vermächtniss gebühren.

32. Idem lib. IX. *Quaest.* — Wenn gleich Rechnungsablegung nichts Anderes ist, als Herausgabe des Vorraths, so wird dennoch, wenn durch Schuld eines Bedingtfreien und des Erben, nicht aber durch Betrug des Sclaven, [dem nach seiner Seits geschehener Rechnungsablegung die Freiheit ertheilt worden,] weniger herausgegeben worden, und man in der Meinung gewesen ist, dass die Rechnung im guten Glauben abgelegt worden sei, derselbe frei sein; denn wenn es nicht so gehalten würde, so würde Niemand, der unter dieser Bedingung freigelassen worden, jemals zur Freiheit gelangen, sobald aus Unklugheit weniger gezahlt worden ist. Dies ist so zu verstehen, sagt er, [Africanus,] wenn derjenige, dem Rechnungsablegung auferlegt worden, die Rechnung aus Irrthum und ohne Arglist dergestalt abgelegt hat, dass der Herr selbst bei der Berechnung geirrt haben würde.

33. MARCIAN. lib. VI. *Instit.* — Eine falsche Bezeichnung schadet weder dem Vermächtniss- noch dem Fideicommissinhaber, noch dem eingesetzten Erben; z. B. wenn Jemand ihn seinen Bruder, Schwester, Enkel, oder wie es sonst sei, genannt hat; dies ist so nach den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts und in den Constitutionen der Kaiser Severus und Antoninus vorgeschrieben. §. 1. Wenn aber zwischen Mehreren über einen Namen Streit ist, so wird derjenige zugelassen, der bewiesen hat, dass ihn der Testator gemeint habe. §. 2. Wenn aber Jemandem ein Vermächtniss als Freigelassenem ausgesetzt worden ist, d. h. unter den Freigelassenen, so verliert er das Vermächtniss nicht darum, weil er nachher vom Kaiser die Ringe [18]) empfangen hat, denn hierdurch ist seine Würde vermehrt und nicht sein Verhältniss verändert worden; so haben die Kaiser Severus und Antoninus verordnet. §. 3. Wenn Jemand eine Sache dergestalt vermacht hat, wenn

18) Hierdurch erhielt der Freigelassene das Recht und den Stand eines Freigeborenen, dessen Wirkung nur gegen den Freilasser und dessen Rechte nicht anwendbar war. S. Franc. Ramos del Manzano *ad leg. Jul. et Pap. lib.* II. *cap.* 23. (*T. M.* V. 201. ff.)

sie zur Zeit seines Todes ihm gehöre, alsdann aber nicht als sein befunden wird, so wird auch nicht angenommen, dass ihr Taxwerth vermacht sei. §. 4. Wie also nun, wenn Jemand so gesagt hat: den Stichus und Pamphilus gebe und vermache ich dem Titius, sobald sie mir gehören, wenn ich sterbe, und er einen davon verkauft hat? Kann der andere dann vom Vermächtnissinhaber in Anspruch genommen werden? Man nimmt die bejahende Meinung an, denn der gebrauchte Ausdruck muss, obwohl in der Mehrzahl gefasst, ebenso verstanden werden, wie wenn er besonders gesagt hätte: den Stichus, dafern er mein ist, wenn ich sterbe.

34. FLORENT. lib. XI. *Instit.* — Namentlich wird Jemandem so vermacht: dem Lucius Titius; ob es durch Bezeichnung des Körpers, oder seiner Kunst, die er betreibt, oder seines Dienstes, oder der Verwandschaft, oder Schwägerschaft geschieht, ist einerlei, denn die Bezeichnung vertritt meist die Stelle des Namens, und es thut nichts zur Sache, ob sie falsch oder wahr ist, sobald Gewissheit vorhanden ist, wen der Testator bezeichnet hat. §. 1. Zwischen einer Bezeichnung und einer Bedingung ist der Unterschied, dass die erstere meist einen schon vorhandenen Gegenstand bezeichnet, die letztere einen erst zukünftigen.

35. POMPON. lib. sing. *Regul.* — Als die leichteste Bedingung [von mehreren, unter denen die] Freiheit [ertheilt worden,] ist diejenige zu betrachten, welche [am leichtesten] zur Freiheit führt, obwohl sie ihrem Wesen nach schwerer und härter als die andern ist [19]).

36. MARCELL. lib. sing. *Resp.* — Publius Mävius verordnete in seinem Testamente Folgendes: wer mein Erbe, oder meine Erben sein werden, die sollen, wie ich hiermit setze, vermache und ihrer Treue anheimgebe, dem Cajus Sejus, meinem Schwestersohn, zu Ehren seines Consulats, vierhundert[tausend Sestertien] geben; Sejus ward noch bei Lebzeiten des Mävius zum Consul bestimmt, und erklärte sich zum Amtsantritt bereit; er trat darauf am ersten Januar das Consulat an, worauf Mävius starb. Ich frage, ob ihm die vierhundert [-tausend Sestertien] zukommen? Marcellus hat bejahend geantwortet. §. 1. Titia verordnete in einem Codicill in Betreff von Grundstücken, die sie in ihrem Testamente der Septicia hinterlassen hatte, Folgendes: Ich bitte dich, Septicia, dass du meinem Sohn, wenn er ein Alter von sechzehn Jahren erreicht hat, diese Grundstücke herausgeben mögest; erreicht er aber dieses Alter

---

19) S. die Glosse und den Casus von Vivianus.

nicht, so bitte ich dich, dass du sie dem Publius Mävius und Cajus Cornelius übereignest und herausgebest. Ich frage, ob, wenn, nachdem Septicia gestorben, der Sohn in seinem funfzehnten Jahre ebenfalls mit Tode abgegangen ist, das Fideicommiss erst mit dessen erfülltem sechzehnten Jahre in Kraft tritt, und die Erben der Septicia [erst dann] zur Herausgabe an den Publius Mävius und Cajus Cornelius zu schreiten brauchen? Marcellus ertheilte zum Gutachten: das Recht, welches Septicia an den Grundstücken gehabt, habe dieselbe auf ihren Erben übertragen, denn das Verlangen, dass das Fideicommiss sofort in Kraft trete, scheine dem Willen der Testatorin zuwider zu laufen, so dass an die Substituten mehr gelangen solle, als an den Knaben, gleichviel ob von der Septicia oder deren Erben, hätte gelangen können; es scheine zwar nach den Worten, als wenn das Fideicommiss gleich solle in Kraft treten, allein es sei unwahrscheinlich, dass die Testatorin einen frühern Uebergang auf die Substituten gewollt habe. Es trägt auch zur Sache nichts aus, dass Septicia vorher gestorben ist; denn es würden ja die Erben derselben, wenn auch der Knabe am Leben geblieben, nicht eher als Septicia selbst in Anspruch genommen werden können.

37. PAUL. lib. sing. *ad leg. Fus. Can.* — Wenn Jemand denjenigen, den er selbst nicht freilassen konnte, in der Art vermacht hat, dass ihn der Vermächtnissinhaber freilassen solle, so kann derselbe, wenn er gleich vom Vermächtniss nicht zurückgewiesen wird, dennoch nicht genöthigt werden, ihn freizulassen, weil er nur alsdann gezwungen wird, des Testators Willen gemäss zu handeln, wenn er keinem Gesetze zuwider handeln soll; dies sagt Neratius; vom Vermächtniss wird er aber dennoch darum nicht abgewiesen, weil der Testator gewollt hat, dass der Vermächtnissinhaber an diesem Sclaven vielmehr einen Vortheil haben solle, als der Erbe.

38. Idem lib. sing. *de jure Cod.* — Wenn ich so gesagt habe: soviel ich dem Titius in meinem Codicill ausgesetzt haben werde, so gilt dies dennoch aus dem Testamente, obwohl das Vermächtniss aus dem Codicill erklärt wird; in dem Codicill ist blos die Summe ausgedrückt. Denn auch bei den Alten gab es Vermächtnisse der Art: soviel als ich ihm in einem Briefe schreiben werde, soviel als ich durch die und die Klage einziehen werde, soll mein Erbe geben.

39. JAVOLEN. lib. I. *ex Post. Labeon.* — Diejenige Bedingung, die sich auf eine bestimmte Classe von Personen, und nicht auf einzelne bestimmte und bekannte Personen bezieht, wird für auf das ganze Testament und alle eingesetzte

Erben bezüglich erachtet; diejenige Bedingung hingegen, welche bestimmte Personen betrifft, darf blos auf denjenigen Grad bezogen werden, in dem diese Personen eingesetzt worden sind. §. 1. Wenn es in einem Testamente heisst: es solle etwas auf dem Marktplatz errichtet werden, ohne zu sagen, auf welchem Marktplatz, so, sagt Labeo, müsse dasselbe, wenn sich nicht ermitteln lasse, was der Versterbene gemeint habe, auf dem Marktplatz derjenigen Municipalstadt errichtet werden, wo der Testator seinen Wohnsitz gehabt hat; dieser Meinung trete ich bei.

40. Idem lib. II. *ex Post. Labeon.* — Diejenigen Tage, an denen dich dein Nachbar verhindert hat, auf einer öffentlichen Strasse zu gehen, wo du, um einer Bedingung Gehorsam zu leisten, gehen wolltest, und wo es nicht in deiner Macht stand, ihn durch Klagen wegen seiner Chicane zu beseitigen, werden bei der Bedingung nicht mitgerechnet. §. 1. Es hatte Jemand folgendes Vermächtniss errichtet: wenn Publius Cornelius die Kosten, welche ich auf das Sejanische Landgut verwendet habe, meinem Erben ersetzt, so soll mein Erbe dem Publius Cornelius das Sejanische Landgut geben. Cascellius sagte, es müsse auch der Kaufpreis des Landgutes gegeben werden. Ofilius hingegen behauptet, dass unter dem Ausdruck Kosten der Kaufpreis nicht begriffen sei, sondern vielmehr blos diejenigen Kosten, welche er darauf nach dem Ankauf verwendet habe. Dies sagt Cinna auch, und setzt noch hinzu, dass die Kosten ohne Abzug der gezogenen Nutzungen in Anschlag zu bringen seien; und dies halte ich für richtig. §. 2. Es hatte Jemand dem Titius hundert[tausend Sestertien] vermacht, und weiter unten Folgendes verordnet: alle diejenigen Geldsummen, welche ich irgend Jemandem vermacht habe, soll mein Erbe zahlen, wenn meine Mutter stirbt; Titius überlebte den Hausvater, starb aber noch bei Lebzeiten der Hausmutter. Ofilius sagte, dass den Erben des Titius nach dem Ableben der Mutter das Vermächtniss gebühre, weil dasselbe nicht unter einer Bedingung vermacht, sondern unbedingt ausgesetzt, und nachher ein Zahlungstag hinzugefügt worden sei; allein Labeo sagt, dies dürfte falsch sein, weil es einerlei ist, ob es heisst: alle diejenigen Geldsummen, welche ich irgend Jemand vermacht habe, soll mein Erbe zahlen, wenn meine Mutter stirbt, oder so: er soll sie nicht zahlen, wenn meine Mutter nicht stirbt. Denn das Vermächtniss sei auf jede Art und Weise bedingt gegeben und zurückgenommen. Ich trete des Labeo Ansicht bei. §. 3. Ein

Herr vermachte seinem Sclaven fünf Goldstücke folgendermaassen: mein Erbe soll meinem Sclaven Stichus, den ich in meinem Testamente frei zu sein geheissen habe, die fünf Goldstücke geben, welche ich ihm aus meinen Rechnungen schuldig bin. Hier, sagt Namusa, habe sich Servius dahin ausgesprochen, dass nichts als dem Sclaven vermacht betrachtet werde, weil der Herr dem Sclaven nichts habe schuldig sein können. Ich glaube hingegen, dass der Absicht des Testators gemäss vielmehr auf die natürliche Schuld, und nicht auf die bürgerlichrechtliche Rücksicht zu nehmen sei, und dies ist bei uns Rechtens. §. 4. Jemand, der kein Mitgiftslandgut besass, errichtete ein Vermächtniss folgender Art: das Cornelianische Landgut, welches mir die und die zur Mitgift gegeben hat, soll ihr mein Erbe geben. Labeo, Ofilius und Trebatius entschieden hier dahin, dass das Vermächtniss des Landgutes nichts desto weniger von Gültigkeit sei, weil, da das Cornelianische Landgut in der Welt vorhanden sei, eine falsche Bezeichnung das daran bestellte Vermächtniss nicht umstossen könne. §. 5. Thermus Minor hatte in seinem Testamente bestimmt, nach wessen Ermessen er wolle, dass ihm ein Denkmal errichtet werden solle, und darauf folgendes Vermächtniss ausgesetzt: den beiden Lucius Publius Cornelius soll mein Erbe zur Errichtung eines Denkmals eine Million [Sestertien] zahlen. Hier stellte Trebatius [auf Befragen] das Gutachten aus, es sei hier anzunehmen, als wäre ihnen das Vermächtniss unter der Bedingung ausgesetzt, wenn sie Bürgschaft bestellt haben würden, dass sie das Denkmal gedachtermaassen von jenem Gelde errichten würden. Labeo tritt des Trebatius Meinung bei, weil es die Absicht des Testators gewesen, dass dieses Geld zu dem Denkmal verwendet werden solle, dem auch ich und Proculus beitreten.

41. ULP. lib. XXXIV. *ad Ed.* — Zu den bedingt ausgesetzten Vermächtnissen tritt die Verbindlichkeit nicht sofort, sondern erst mit Eintritt der Bedingung ein; deshalb können sie auch bis dahin nicht zu Unterstellungen [an Gläubiger] verwendet werden.

42. AFRICAN. lib. II. *Quaest.* — Einem Haussohn ward ein Vermächtniss unter der Bedingung ausgesetzt, wenn er in der Gewalt des Vaters bleiben würde; hier, sagt er, [Africanus,] erscheine das Vermächtniss mehr als dem Vater ausgesetzt, und dieser könne es in seinem Namen fordern. Dasselbe sei Rechtens, wenn auf ähnliche Weise einem Sclaven vermacht worden sei. Ein Beweisgrund dafür ist der,

dass, wenn auch Nahrungsmittel den Sclaven des Titius vermacht werden, das Vermächtniss ohne Zweifel dem Herren zufällt, und nicht den Sclaven.

43. PAUL. lib. VIII. *ad Plaut.* — Plautius [sagt]: ein Testator, der Freigelassener war, bat seinen Erben, [sich] mit dem Empfang von zehn[tausend Sestertien zu begnügen, und] die ganze Erbschaft herauszugeben [20]; der Freilasser des Verstorbenen nahm darauf den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt in Anspruch und erlangte den ihm gebührenden Theil von der Erbschaft. Proculus und Cassius sagen: der Fideicommissinhaber könne das, was er herausgegeben, dem verhältnissmässigen Antheile nach zurückfordern. Paulus [setzt hinzu]: das ist bei uns Rechtens, denn gleichwie der Erbe durch den Prätor [in einem solchen Fall verhältnissmässig] von der Entrichtung von Fideicommissen und Vermächtnissen befreiet wird, so muss auch Jener den [verhältnissmässigen] Antheil wieder erhalten [21]. §. 1. Anders ist der Fall, wenn die Falcidia zur Anwendung kommt, und das Vermächtniss vermindert, denn in diesem Fall kann nichts zurückgefordert werden, weil der Bedingung im Ganzen Genüge geleistet werden muss. §. 2. Es wird ferner die Verpflichtung [bedingungsweise wegen eines Vermächtnisses] etwas zu geben, dann [zum Theil] aufgehoben, wenn derjenige, dem das Vermächtniss ausgesetzt worden ist, den ihm hinter-

---

20) *Revenderet.* Bynkershoek (*Obs.* VII. 25.) will *rependeret* lesen, = *redderet*. Da nun Aenderung der Lesart nothwendig ist, so wird wohl die Entscheidung für *redderet* selbst, das dem *restitueret* gleichsteht, was Charondas aus seinem Manuscript (nicht Russardus, wie Pacius sagt) anführt, nicht schwer. *Redderet* haben die genannten Drei *in marg.* und Bandoza. Westphal a. a. O. S. 524. versteht *revendere* als *restituere*.

21) Die Glosse vermischt Richtiges mit Unrichtigem, und kommt zwar zum richtigen Ziele, aber durch ganz falsche, und sich durchaus widersprechende Gründe. Bekannt ist, dass der *patronus praeteritus, per bon. poss. i. t.* $\frac{1}{2}$ erhält. In dem obengedachten Fall heisst es nun, der *fideicommissarius* könne *pro rata* ($\frac{1}{2}$) die *decem* zurückfordern. Hierauf folgt die Vergleichung, die *in extenso* so lauten würde: denn der Fideicommissinhaber (*ipse*, hier irrt die Glosse hauptsächlich, da sie *ipse* für *heres* nimmt) muss ebensowohl $\frac{1}{2}$ der an den Fiduciar gezahlten Zehn zurückbekommen, als der Erbe selbst, wenn er nicht um Herausgabe der Erbschaft gebeten worden wäre, sondern blos um Entrichtung von Fideicommissen und Vermächtnissen, auf den Fall, dass ihm der *patronus* $\frac{1}{2}$ evincirt, nun den Fideicommissen und Vermächtnissen auch $\frac{1}{2}$ abziehen kann, oder um soviel weniger zu entrichten braucht; so auch Westphal a. a. O. S. 522. ff.

lassenen Theil der Erbschaft nicht ganz erwerben kann [22]; denn es ist angemessener, dass er dann den einen Theil und den andern diejenigen zu entrichten haben, die ihm dasjenige entziehen, was ihm über die gesetzmässig erlaubte Summe hinterlassen worden ist. §. 3. Neratius sagt im ersten Buche seiner Gutachten, dass, wenn einer von zwei eingesetzten Erben gebeten worden sei, dir die Erbschaft herauszugeben, du selbst aber an Titius eine bestimmte Summe zu geben, und der Erbe sich bei der Herausgabe der Rechtswohlthat des Falcidischen Gesetzes bedient, es nicht unbillig sei, dass du dem Titius [verhältnissmässig] soviel weniger gebest, als Jener dir gegeben hat.

44. Idem lib. IX. *ad Plaut.* — Wem geheissen worden ist, dem Erben, als welcher ein fremder Sclav eingesetzt worden, [bedingungsweise zur Erlangung eines Vermächtnisses] etwas zu geben, der braucht dies nicht an den Herrn zu geben, dann auch, wenn ein Anderer zum Erben eingesetzt worden, und ihm geheissen wäre, es an den Sclaven des Titius zu geben, wird es dem Sclaven selbst gegeben, weil dasjenige, was Thatsache ist, nicht auf den Herrn übergeht, gleichwie wenn ich stipulirt habe, mir oder dem Sclaven des Titius etwas zu geben, es nicht dem Titius gegeben zu werden braucht, sondern dem Sclaven gegeben werden kann; und dies ist richtig. §. 1. Wenn ihm aber geheissen worden ist, es an den Erben zu geben, sollte er es nicht dann an den Herrn entrichten müssen? Auch hier ist es folgerichtig, [dass] es dem Sclaven gegeben werden [könne]. §. 2. Dass aber ein Bedingtfreier dem Herrn geben müsse [23]), ist keinem Zweifel unterworfen. §. 3. Im umgekehrten Fall aber erfüllt derjenige, der an den Herrn geben soll, dadurch, dass er es an seinen Sclaven gibt, die Bedingung nicht, es müsste denn der Herr eingewilligt haben; denn in diesem Fall kann Niemand ohne mein Wissen und Willen die Bedingung erfüllen. §. 4. Wenn eine Erbschaft in Gemässheit des Trebellianischen Senatsbeschlusses herausgegeben worden ist, so muss die Entrichtung, zur Erfüllung der Bedingung, an den Erben geschehen; auch braucht dieses auf den Grund des Fideicommisses

---

22) Z. B. der uneheliche Sohn, der nur ¼ des Nachlasses des Vaters bekommen darf.

23) Nämlich, sagt die Glosse, nicht sowohl *propter demonstrationem personae*, als *ratione dominii*. Der Fall, welcher hier in Rede steht, ist nämlich nach Westphal a. a. O. S. 548. so zu verstehen, wenn einem eigenen Sclaven die Freiheit bedingt ertheilt ist, dafern er an einen Mitsclaven etwas zahlen würde; hier muss er dem Herrn, d. h. dem Erben Zahlung leisten.

nicht herausgegeben zu werden. §. 5. Wenn er aber eine verdächtige Erbschaft angetreten und herausgegeben hat, so ward früher in Zweifel gezogen, ob es ihm entzogen werden müsse; allein es ist angemessener, ihm auch in diesem Fall nichts zu entziehen. §. 6. Sobald aber, wenn mir, als einem eingesetzten Erben, Streit wegen der Erbschaft erhoben wird, der Vermächtnissinhaber Sicherheit bestellt, auf den Fall geschehender Entwährung das Vermächtniss zurückzugeben, muss ihm auch Sicherheit für die Rückgabe dessen, was er dagegen gegeben, bestellt werden. §. 7. Ist dir aber geheissen worden, mir zehn[tausend Sestertien] zu geben, und dagegen die Erbschaft nach dem Senatsbeschluss zu empfangen, so brauche ich dir die Zehn[tausend] auf den Grund des Fideicommisses nicht herauszugeben. §. 8. Wenn einem Zweien gehörigen Sclaven ein Vermächtniss unter der Bedingung ausgesetzt worden ist, dagegen [eine Summe] zu entrichten, so kann, nach der Ansicht Einiger, der Bedingung theilweise nicht Genüge geleistet, sondern das Geld soll auf einmal gezahlt werden; allein ich bin der entgegengesetzten Ansicht. §. 9. Wenn ein Theil eines vermachten Gegenstandes ersessen worden ist, so könnte allerdings Zweifel entstehen, ob [der dabei gestellten Bedingung] im Ganzen Folge geleistet werden müsse; man kann behaupten, dass, dem Willen des Testators nach, derselben auch blos verhältnissmässig Genüge geleistet zu werden brauche. §. 10. Plautius: ich habe einem von mehreren Erben ein Landgut vermacht, wenn er den Erben hundert[tausend Sestertien] gezahlt haben würde. Hier kann derselbe [den auf] sein eigenes Erbtheil [fallenden Antheil] abziehen, und die übrige Summe den Miterben je nach ihren Antheilen zahlen. Aber ein zu einem Theile unter der Bedingung eingesetzter Erbe, dass er den Erben zehn[tausend Sestertien] zahle, wird nur dann Erbe, wenn er seinen Miterben die ganzen Zehn[tausend] gezahlt hat, weil er nicht eher zur Erbschaft zugelassen wird, als wenn er die ganze Summe entrichtet hat. Denn auch ein Sclav, der im Testamente freigelassen und zu einem Theile als Erbe unter der Bedingung eingesetzt worden ist, wenn er den Erben zehn[tausend Sestertien] gegeben hätte, wird bekanntermaassen nur dann frei und Erbe, wenn er seinen Miterben die ganzen Zehn[tausend] gegeben hat. Paulus: das ist bei uns Rechtens.

45. Idem lib. XVI. *ad Plaut.* — Julianus sagt: wenn der Vermächtnissinhaber, dem ein Vermächtniss unter der Bedingung ausgesetzt worden ist: wenn er dem Erben zehn[tausend Sestertien] gegeben haben werde, dem Erben dasjenige, was dieser ihm schuldig ist, als empfangen annimmt, so scheint er zwar nicht der Bedingung Genüge

geleistet zu haben, wie wenn er sie gegeben hätte [24]), allein weil es beim Erben steht, ihm die Bedingung zu erlassen, so kann er das Vermächtniss fordern, wie wenn die Bedingung eingetreten wäre.

46. Idem lib. III. *ad Vitell.* — Wenn einem Bedingtfreien anbefohlen worden ist, eine Summe Geldes auf einen bestimmten Tag, z. B. den hundertsten, zu zahlen, und der Anfang dieses künftigen Zeitraums nicht bestimmt ausgedrückt worden ist, so hebt der Anfangspunct mit dem Erbschaftsantritt an, weil es widersinnig geschienen, dass der Tag früher verstreichen könne, als derjenige vorhanden ist, der [das Geld] empfangen soll, und dies gilt von Allen, denen eine Entrichtung an den Erben auferlegt worden ist; es wird mithin auch dem Vermächtnissinhaber vom Erbschaftsantritt an die Zeit zur Genügung der Bedingung gerechnet.

47. MARCELL. lib. XIV. *Dig.* — Jemand ertheilte einem Sclaven die Freiheit folgender Gestalt: wenn er mein sein wird, soll er frei sein; ein Vermächtniss oder die Erbschaft selbst gab er ihm unbedingt; nachher veräusserte er ihn. Hier gebührt das Vermächtniss oder die Erbschaft seinem Herrn, und sie kann auf dessen Geheiss angetreten werden, denn in Betreff der Freiheitsertheilung sagte er ausdrücklich; wenn er mein sein wird; woraus die Folge entstand, dass [im entgegengesetzten Fall] die Freiheit nicht Statt haben solle, wenn es auch nicht ausdrücklich gesagt worden war. Oft wird jedoch die Wirkung eines Umstandes verändert, wenn auch der Testator etwas ausdrücklich bestimmt hat, was, wenn er dies auch nicht gethan, doch darin liegen würde [25]).

48. Idem lib. XV. *Dig.* — Ich glaubte nicht, dass der Verfalltag eines Fideicommisses eintrete, wenn derjenige, dem es dann, wenn er zum sechzehnten Jahre gelangt wäre, aus-

---

24) S. Best *ratio emend. legg. cap.* VII. §. 2.

25) Diese Worte sind ziemlich dunkel. Man muss hier den in diesem Gesetz enthaltenen Lehrsatz vor Augen haben, dass die einem Vermächtniss beigefügte Bedingung in der Regel nicht auf einen andern Fall bezogen werden kann, wobei keine Bedingung steht. Das Beispiel, welches den Fall enthält, ergibt, dass der Testator eine Bedingung für die Freiheit stellte, die sich zu deren Erwerbung von selbst verstand, wenn er es auch nicht ausdrücklich gesagt hätte. Und nun führt der Jurist mit der abgerissenen Schlussbemerkung fort, die eigentlich sagen will: Unter andern Umständen (als dem Fall des Gesetzes) ist die ausdrückliche Verordnung dessen, was sich sonst von selbst versteht, nicht allemal ohne Nutzen. So nach Westphal a. a. O. S. 335. der sich beispielsweise auf *l.* 65. §. 1. *Dig. de leg.* I. bezieht.

gesetzt worden, das sechzehnte Jahr angetreten habe [26]); ebenso hat der Kaiser Aurelius Antoninus auf eine [an ihn ergangene] Appellation aus Germanien erkannt.

49. CELS. lib. XXII. *Dig.* — Wenn einem Erben auferlegt worden, in [27]) zehn Jahren etwas zu entrichten, oder ein [Sclav] frei zu sein geheissen worden ist, so tritt die Verpflichtung zu dem Vermächtniss erst mit dem letzten Tage dieses Zeitraums ein, sowie dann auch erst die Freiheit verwirklicht wird.

50. ULP. lib. I. *de off. Cons.* — Wenn Jemandem die Freiheit direct unter der Bedingung, Rechnung abzulegen, ertheilt worden ist, so gestattete der Kaiser Pius in folgenden Worten die Bestellung eines Schiedrichters von Seiten der Consulen: Angegangen von euch, werden die ehrenvesten Consulen einen Schiedsrichter bestellen, die nach Prüfung der Rechnung nicht nur den in den Händen des Epaphroditus befindlichen Vorrath feststellen werden, sondern auch, welche Rechnungen und Urkunden er seinen Herren übergeben oder vorlegen soll. Wenn diesem Ausspruch Genüge geleistet worden ist, so wird der Freiheit des Epaphroditus nichts weiter in den Weg gelegt.

51. MODESTIN. lib. V. *Differ.* — Wer unter verschiedenen getrennt von einander aufgestellten Bedingungen [28]) frei zu sein geheissen worden ist, kann diejenige *Bedingung* auswählen, welche ihm leichter zu sein scheint; wenn aber ein Vermächtniss auf diese Weise hinterlassen worden ist, so muss der Vermächtnissinhaber der letzten Bedingung Folge leisten. §. 1. Wem geheissen worden ist, dem Erben zehn[tausend Sestertien] zu geben, und frei zu sein, wird auch dann die Freiheit erlangen, wenn er an den Erben des Erben Zahlung leistet; dies, sagt Publicius, gilt in Ansehung der Person des Vermächtnissinhabers nicht [29]).

52. IDEM lib. VII. *Differ.* — Zuweilen tritt der Fall ein, dass etwas namentlich Ausgedrücktes von Nachtheil ist, obwohl es, wenn es weggelassen worden wäre, stillschweigend

---

26) S. Ulr. Hubers *Praelect.* III. 303. b. (*Ed. Lps.* 1707.)

27) *In;* s. Bynkershoek *Obs.* I. *p.* 187. Das deutsche in entspricht hier völlig dem lateinischen *in*, besonders in Ansehung des scheinbaren Doppelsinnes.

28) Joan. Altamiranus *ad lib.* XII. *Quaest. Scaev. Tract.* XII. (*T. M.* II. 520.) sagt: *non agi hic de diversis conditionibus alternative positis, sed potius de diversis conditionibus disjunctivis, i. e. separatim in diversis partibus testamenti scriptis.*

29) S. die Glosse und Anm. 501.

hätte verstanden werden können, ohne dass dann ein Nachtheil würde entstanden sein; dies geschieht, wenn [z. B.] Jemandem ein Vermächtniss in der Art ausgesetzt worden ist: dem Titius gebe und vermache ich Zehntausend, wenn Mävius auf das Capitolium gestiegen sein wird; denn wenn es auch im Belieben des Mävius beruhet, ob er auf das Capitolium steigen, und es dahin bringen will, dass Titius ein Recht, das Vermächtniss zu fordern, erhalte, so kann er doch nicht mit andern Worten gültiger Weise ein Vermächtniss der Art aussetzen, wenn Mävius will, gebe und vermache ich dem Titius zehn[tausend Sestertien]; denn ein Vermächtniss kann nicht von dem Willen eines Dritten abhängig gemacht werden. Daher heisst es: das namentlich Ausgedrückte schadet, das nicht namentlich Ausgedrückte schadet nicht.

53. Idem lib. sing. *de Eurem.* — Wenn Jemand seinen Sclaven frei zu sein geheissen, sobald er dem Erben Rechnung abgelegt haben werde, und darauf die Rechnungsablegung verboten hat, in der Absicht, die Freiheitsertheilung unabhängig von der Bedingung zu machen, so ist die Freiheit aus dem Testamente begründet.

54. JAVOLEN. lib. II. *ex Cassio.* — Wenn Jemand Vermächtnisse, ohne einen bestimmten Tag hinzuzufügen, nach einem, zwei oder drei Jahren [30]) zu verabreichen befohlen, und einem eine Summe Geldes vermacht hat, wenn er mündig sein werde, so, heisst es in den Commentarien des Cajus, müsse auch dieses Vermächtniss nach einem, zwei oder drei Jahren nach der Mündigkeit verabreicht werden, weil dem Vermächtniss vielmehr eine Bedingung als ein bestimmter Tag beigefügt worden sei. Allein ich bin der entgegengesetzten Ansicht, weil nämlich der bestimmte Tag darum beigefügt wird, um dasjenige Vermächtniss, was [ohnedies] gleich gefällig wäre, auf einige Zeit hinauszuschieben, nicht aber dasjenige, was in die Zukunft [schon an sich] hinausgeschoben ist; und so begreift auch der Eintritt der Mündigkeit die Bezeichnung eines [künftigen] Zeitpuncts. §. 1. Es war Zweien dieselbe Sache auf den Fall vermacht worden, dass sie dem Erben hundert[tausend Sestertien] zahlen würden; zahlt einer von diesen Funfzig[tausend], so wird er die Hälfte des Vermächtnisses erhalten; der Antheil dessen, welcher nicht zahlt, wächst mit seiner Bedingung dem Andern zu.

---

30) Hier sind jährliche Terminalzahlungen der ausgesetzten Summe zu verstehen, s. Brisson. *h. v.* §. 4. *annua, bima, trima die,* also im ersten Jahre ein Drittheil, im zweiten das andere Drittheil, und im dritten das letzte Drittheil der ganzen Summe.

55. Idem lib. XIII. *Epist.* — Mävius muss, wenn ihm ein Landgut unter der Bedingung vermacht worden ist, dass er dem Callimachus, der keine Testamentsfähigkeit besass, zweihundert[tausend Sestertien] gäbe, der Bedingung Folge leisten, und die Zweihundert[tausend] zahlen, damit ihm das vermachte Landgut zufalle, wenn er auch die Goldstücke nicht zum Eigenthum des Empfängers macht; denn was ist es für ein Unterschied, ob ihm befohlen wird, es an eine solche Person zu zahlen, oder an irgend einen Ort wo hinzulegen, oder in's Meer zu werfen? Denn was an eine solche Person gelangt, das wird nicht auf den Grund des Testaments, sondern auf den Todesfall erworben.

56. Idem lib. XIV. *Epist.* — Wem ein Landgut vermacht worden ist, dafern er zehn[tausend Sestertien] gegeben haben werde, der kann einen Theil desselben, ohne die ganze Summe gezahlt zu haben, nicht erhalten; verschieden ist der Fall, wenn Zweien dieselbe Sache unter einer Bedingung vermacht worden ist. In diesem Fall kann die Bedingung gleich aus dem Testamente, worin dieselbe Mehreren gestellt worden ist, auch auf die einzelnen Personen als vertheilt angesehen werden; es kann mithin auch jeder Einzelne je nach seinem Antheile der Bedingung Genüge leisten, und das Vermächtniss erwerben, denn obwohl die Summe der gesammten Bedingung gestellt ist, so kann sie doch vermöge der Aufzählung der Personen als getheilt angesehen werden; in Betreff dessen aber, was Einem unter einer Bedingung vermacht worden *ist*, darf die Bedingung durch Zufälligkeiten nicht getheilt werden, und es ist vielmehr die gesammte Anzahl derjenigen, die an des [Vermächtnissinhabers] Stelle treten, für eine einzelne Person zu halten.

57. POMPON. lib. IX. *ad Quint. Muc.* — Es ist die Frage erhoben worden, ob, wenn ein Sclav frei zu sein geheissen worden ist, dafern er einem Dritten fünf Dienste leistete, die Bedingung so zu verstehen sei, dass dasselbe, was in Ansehung einer Zahlung von Geld Rechtens ist, auch von der Leistung von Diensten gelte? Es ist bei uns Rechtens, dass, gleichwie gesagt worden ist, dass, wenn er das Geld aus seinem Sondergute an einen Dritten zahlt, er zur Freiheit gelassen werde, er auch nothwendiger Weise zu derselben gelassen werden müsse, wenn er die Dienste verrichtet habe; es wird daher der Erbe im vorliegenden Fall listig handeln, wenn er ihn an der Leistung der Dienste verhindert, denn auf diese Weise gelangt der Sclav zwar zur Freiheit, allein der Dritte kann dessen Dienst nicht benutzen.

58. Idem lib. X. *ex var. Lect.* — Wenn einer fremden Sclavin auf den Fall ihrer Verheirathung ein Ver-

mächtniss ausgesetzt worden ist, so, sagt Proculus, sei das Vermächtniss gültig, weil sie als Freigelassene heirathen könne.

59. ULP. lib. XIII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Ein Vermächtniss erlischt, wenn diejenige Person mit Tode abgegangen ist, der ein Vermächtniss bedingungsweise ausgesetzt worden war. §. 1. Wie nun, wenn sie nicht gestorben, sondern aufgehört hat, im Staate zu sein? Z. B. wenn Jemandem ein Vermächtniss ausgesetzt worden ist, wenn er Consul sein werde, und derselbe auf eine Insel deportirt worden ist; erlischt das Vermächtniss hier nicht blos einstweilen, da er in den Staat wieder eingesetzt werden kann? Dies halte ich für angemessener. §. 2. Wenn hingegen eine solche Strafe über ihn verhängt worden ist, welche die Sclaverei zur Folge hat, so gilt dies nicht, weil die Sclaverei dem Tode gleichsteht.

60. PAUL. lib. VII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Bedingungen, die in einer Thatsache beruhen, können von mannigfacher Art sein, und lassen sich in drei Classen eintheilen, nämlich entweder, dass etwas gegeben werde, oder dass etwas gethan werde, oder dass etwas sich ereigne; oder umgekehrt, dass etwas nicht gegeben, nicht gethan werde, und sich nicht ereigne. Hiervon wird die Bedingung des Gebens und des Thuns entweder auf die Person derjenigen selbst, denen etwas hinterlassen werden, oder auf Andere bezogen; die dritte Classe hängt vom Zufall ab. §. 1. Der Fiscus muss denselben Bedingungen Folge leisten, wie diejenige Person, von der das Hinterlassene an ihn gelangt, sowie er dieses selbst auch nur mit der darauf haftenden Beschwerung in Anspruch nehmen kann.

61. ULP. lib. VIII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn ein Ehemann seiner Frau ein Vermächtniss auf den Fall, dass sie Kinder gebären würde, ausgesetzt hat, so kann Zweifel entstehen, ob der Testator nur diejenigen Kinder gemeint habe, die nach seinem Tode geboren werden würden, oder auch diejenigen, welche noch bei seinen Lebzeiten nach der Testamentserrichtung von ihm empfangen worden wären, während er in stehender Ehe mit Tode abgegangen sei; es ist aber billig, dass es ihr von Nutzen sei, gleichviel ob das Kind noch bei Lebzeiten oder nach dem Tode ihres Ehemannes geboren ist.

62. TERENT. CLEM. lib. IV. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn aber der Testator dies namentlich erklärt hat, so wird sie, auch wenn sie nach seinem Tode von einem Andern Kinder geboren hat, nichts desto weniger zum Vermächtniss zugelassen. §. 1. Es war Jemandem, der keiner Erwerbung des Ganzen fähig war, etwas über die gesetzlich erlaubte Summe hinterlassen worden, wenn er dem Erben etwas würde gegeben haben. Hier entstand die Frage, ob er dasjenige, was

er zur Erfüllung der Bedingung gegeben, auf den Grund des Vermächtnisses in Anspruch nehmen könne, als erwerbe er das nicht, was ihm wieder abgehe? oder ob dies für sich bestehe, und er deshalb nichts desto mehr aus dem Nachlass des Testators ein Mehreres erwerbe, als er erwerben würde, wenn das Vermächtniss ohne Bedingung hinterlassen worden wäre? Julianus sagt richtig, dass er um soviel mehr erwerben werde, als er zur Erfüllung der Bedingung geben müsse, und es sei dabei kein Unterschied, ob ihm geheissen worden, es einem Dritten oder dem Erben zu geben, weil wenn man eine Berechnung anlege, welche in Rücksicht seiner stets angelegt wird, ihm wirklich nicht mehr, als die gesetzlich erlaubte Summe verbleibt. §. 2. Wenn ein Ehemann seiner Frau eine jährliche Summe vermacht hat, dafern sie von den Kindern nicht wegheirathen werde[31], was ist da Rechtens? Julianus antwortet, die Frau könne heirathen, und das Vermächtniss erwerben, wenn aber so gesagt sei, dafern sie von den Kindern so lange sie unmündig sind, nicht wegheirathen werde, so komme das Gesetz[32] nicht zur Anwendung, weil ihr mehr die Sorge für die Kinder als der Wittwenstand auferlegt werde.

63. GAJ. lib. III. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn etwas dergestalt [einer Ehefrau] vermacht worden ist, dafern sie den Titius nicht heirathet, dafern sie weder den Titius, noch den Sejus, noch den Mävius heirathet, oder auch noch mehr Personen namhaft gemacht sind, so hat man sich dahin entschieden, dass sie das Vermächtniss verliere, sobald sie einen derselben heirathet, und es kann nicht das Verbleiben im Wittwenstande durch eine solche Bedingung als auferlegt betrachtet werden, da sie jeden Andern ohne Hinderniss heirathen kann. §. 1. Auch wenn das Vermächtniss an die Bedingung geknüpft ist, dafern sie den Titius heirathe, unterliegt es, wenn sie sonst den Titius mit Anstand heirathen kann, keinem Zweifel, dass sie, wenn sie der Bedingung nicht Folge geleistet, von dem Vermächtniss ausgeschlossen werde; ist hingegen Titius der Verheirathung mit ihr unwürdig, so kann sie vermöge der Rechtswohlthat des Gesetzes heirathen, wen sie will, denn wenn ihr geboten ist, den Titius zu heirathen, so wird ihr dadurch die Verheirathung mit jedem Andern untersagt; ist daher Titius unwürdig, so ist der Fall derselbe, wie wenn im Allge-

---

31) *A liberis non nupserit,* d. h. sie nicht verlässt und heirathet, s. die Marginalnote bei Charondas und Russardus, und Duker l. l. p. 351. sq.

32) Nämlich das Julisch-Papische.

meinen gesagt worden, wenn sie gar nicht heirathet, ja, wenn wir die Wahrheit sagen wollen, ist jene Bedingung noch härter, als die: wenn sie gar nicht heirathet, denn es wird ihr nicht nur untersagt, irgend einen Andern zu heirathen, sondern auch noch befohlen, den Titius zu heirathen, den sie mit Anstand nicht heirathen kann [33]).

64. TERENT. CLEM. lib. V. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn ein Vermächtniss auf die Weise ausgesetzt worden ist, dafern sie den Titius nicht heirathet, so komme, sagt Julianus, das Gesetz nicht zur Anwendung. §. 1. Wenn so gesagt ist: dafern sie zu Aricia sich nicht verheirathet, so kommt es darauf an, ob hier eine Umgehung des Gesetzes geschehen ist; denn befindet sich die betreffende Person in den Umständen, dass sie wo anders nicht leicht Gelegenheit zur Verheirathung finden kann, so muss die Auslegung dahin geschehen, dass dasjenige dem Rechte selbst zufolge für nichtig erklärt wird, was zur Umgehung des Gesetzes beigefügt worden ist; denn ein zum Besten des Staats gegebenes Gesetz, nämlich zur Beförderung der Bevölkerung, muss auch durch die Auslegung unterstützt werden.

65. PAUL. lib. LXII. *ad Ed.* — Wenn ein Vermächtniss unter einer Bedingung hinterlassen worden ist, und der Erbe, dem die Entrichtung des Vermächtnisses unter der Bedingung auferlegt worden, während deren Obschwebens mit Tode abgeht, so hinterlässt er seinem Erben die Verpflichtung.

66. MODESTIN. lib. X. *Resp.* — Ein Erbe entliess einen bedingtfreien [vor Eintritt der hierfür gestellten Bedingung] aus der Gewalt, dem er auf den Fall des Eintritts der[selben] Bedingung [auch] ein Fideicommiss herauszugeben gebeten worden war. Ich frage, ob er ihm [nun auch] das Fideicommiss zu entrichten habe? Herennius Modestinus hat sich dahin ausgesprochen: wenn auch der Erbe den Bedingtfreien freigelassen hat, so wird er doch zur Entrichtung des unter denselben Bedingungen hinterlassenen Fideicommisses nur dann genöthigt werden, wenn es gewiss wird [34]), dass Erfüllung der Bedingungen geschehen sei, oder es an ihm gelegen, dass sie nicht in Erfüllung gegangen sind.

67. JAVOLEN. lib. XI. *Epist.* — Wenn Jemandem ein Landgut unter der Bedingung hinterlassen worden, dafern er seinen Sclaven nicht freilasse, und auf den Fall, dass er ihn freilasse, das Vermächtniss an dem Landgute auf

33) Ueber dieses und das folgende Gesetz s. Bynkershoek *Opusc.* T. II. p. 292.

34) Statt des sinnlosen *praestabit* zieht unser Text mit Recht das Stephanussche *constabit* nach Brencmann (auch Charondas hat es *in marg.*) vor.

den Mävius übertragen worden ist, der Vermächtnissinhaber aber Bürgschaft, ihn nicht freilassen zu wollen, bestellt, darauf das Vermächtniss empfangen, und ihn nachher doch freigelassen hat, so frage ich, ob dann dem Mävius etwas entrichtet werden müsse? Antwort: wenn Jemandem ein Vermächtniss unter der Bedingung hinterlassen worden ist, dafern er den Sclaven nicht freilasse, so kann er, wenn er Bürgschaft bestellt hat, das Vermächtniss vom Erben in Empfang nehmen, und wenn er nachher den Sclaven freigelassen hat, so wird er, da er der Stipulation entgegengehandelt, dem Erben das Landgut, oder dessen Werth, herausgeben; in diesem Fall wird dann der Erbe demjenigen, dem er das Vermächtniss auf den Grund der zweiten Bedingung zu entrichten hat, dasselbe überantworten.

68. Idem lib. II. *ex Cassio.* — Wenn ein Vermächtniss an die Bedingung geknüpft ist, dafern sie [die Bedachte] geheirathet haben wird, und dieselbe bereits verheirathet ist, so muss, wenn der Testator darum gewusst hat, die zweite Ehe erwartet werden, und es ist dabei einerlei, ob sie noch bei Lebzeiten oder nach dem Tode des Testators zur zweiten Ehe geschritten ist.

69. GAJ. lib. XIII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn so gesagt worden ist, dem Titius gebe und vermache ich, wenn er will, so bemerkt Proculus bei Labeo, falle dasselbe nur dann an den Erben des Vermächtnissinhabers, wenn der Vermächtnissinhaber selbst seinen Willen erklärt hat, es annehmen zu wollen, weil die Bedingung als an die Person gebunden erscheint.

70. PAPIN. lib. XVI. *Quaest.* — Eine Mutter hatte ihre beiden Söhne unter der Bedingung zu Erben nach gleichen Hälften eingesetzt, wenn sie von ihrem Vater aus der Gewalt entlassen sein würden, und denselben mehrere Sachen zum Voraus unbedingt ausgesetzt; sie traten die Erbschaft an; den Vater muss hier von dem Vortheil der Vermächtnisse [35]) auch der Grund abhalten, weil er dadurch, dass er die Söhne aus der Gewalt entlassen hat, dem Willen seiner Gattin Folge leistet und gewollt hat, dass deren letzter Wille aufrecht erhalten werden soll.

71. Idem lib. XVII. *Quaest.* — Dem Titius sind hundert[tausend Sestertien] zum Ankauf eines Landgutes vermacht worden; hier, glaubt Sextus Cäcilius, könne Titius nicht zur Sicherheitsbestellung genöthigt werden, weil ihm der Vortheil des Vermächtnisses allein zufalle. Hat er aber dadurch

---

35) Ausserdem nämlich, dass in Betreff ihrer dieselbe Bedingung als stillschweigend wiederholt erscheint. Glosse.

eine Vorsichtsmassregel in Betreff eines verschwenderischen Sohnes, Bruders, oder Pflegesohns treffen wollen, so ist anzunehmen, dass der Erbe dabei interessirt sei; mithin ist auch Bestellung einer Sicherheit erforderlich, dass sowohl ein Landgut gekauft als auch dasselbe nachher nicht verkauft werde. §. 1. Dem Titius sind hundert[tausend Sestertien] unter der Bedingung hinterlassen worden, dass er die Mävia, eine Wittwe, zur Frau nehme; diese Bedingung wird nicht erlassen, und mithin kann auch die Sicherheitsbestellung nicht erlassen werden. Dieser Ansicht wird dadurch nicht widersprochen, dass der Prätor, wenn Jemand eine Geldsumme für den Fall verspricht, dass er die Mävia nicht zur Frau nehme, eine desfalsige Klage versagt; denn es ist ein Unterschied, Jemandem aus Furcht vor der Strafe die Freiheit zu nehmen, eine Ehe nach seiner Wahl zu treffen, und zur Eingehung einer Ehe unter einer bestimmten Bedingung eingeladen werden. §. 2. Dem Titius sind hundert[tausend Sestertien] unter der Bedingung hinterlassen worden, nicht von meinem Denkmal zu weichen, oder in der und der Stadt seinen Wohnsitz zu nehmen; hier findet keine Sicherheitsbestellung Statt, weil das Recht der Freiheit dadurch geschmälert wird. In Betreff der Freigelassenen des Testators ist aber das Gegentheil bei uns Rechtens. §. 3. Meinem Schwiegersohn Titius soll mein Erbe zur Mitgift für meine Tochter Seja hundert[tausend Sestertien] geben; hier wird der Vortheil des Vermächtnisses zwar der Seja, welche nun anfängt eine Mitgift zu haben, zufallen, weil es aber scheint, als habe [der Testator] damit nicht blos für die Frau, sondern auch für den Titius, dem er das Geld vermacht hat, sorgen wollen, so muss er eigentlich als Vermächtnissinhaber angesehen werden, und das Vermächtniss fordern. Auch wenn der Erbe an den Ehemann nach bereits erfolgter Ehescheidung [ohne davon zu wissen] [36]), gezahlt hat, wird derselbe [von seiner Verbindlichkeit] befreiet, weil die Zahlung auf die Mitgift verwendet wird. Während stehender Ehe kann sogar wider das Verbot der Frau Zahlung an Titius mit allem Rechte geleistet werden, denn die Frau ist selbst dabei betheiligt, begiftigt zu sein; denn wenn Jemand auch der Ansicht sein sollte, dass sie selbst desfalls Klage anstellen könne, so wird sie doch, wenn sie die Geldsumme fordert, und nicht als Mitgift betrachtet wissen will, ohne allen Zweifel mit der Einrede der Arglist abgewiesen werden. Stirbt Titius oder die Frau aber vor Vollziehung der Ehe, so verbleibt das Vermächtniss beim Erben. Will er die Frau hingegen nicht heirathen, so

36) Glosse.

wird, im Betreff der Person der Frau, der Bedingung wegen des Vermächtnisses Genüge geleistet angenommen; wenn Titius aber dasselbe fordert, so steht ihm die Einrede der Arglist entgegen. Wenn die Frau mit Titius verheirathet ist, so glaubte Sabinus, müsse das Vermächtniss ohne Sicherheitsbestellung entrichtet werden, weil das Geld die Stelle der Mitgift vertritt; weil aber das Vermächtniss, indem es unbedingt hinterlassen worden, schon vor Eingehung der Ehe gefordert werden kann, so ist [im letzten Fall] die Sicherheitsbestellung nothwendig, dass das Geld der Frau behändigt werde. Hat aber der Ehemann einen desfalls erhobenen Process durch seine Schuld verloren, und ist derselbe zahlungsunfähig, muss der Frau, die nichts versehen hat, dann wegen des zur Mitgift bestimmten Geldes wider den Erben Hülfe geleistet werden? Weil beiden die Forderung des Vermächtnisses zustand, so wird auch die Frau, wenn das Geld an den Mann nicht bezahlt worden, die Klage unverkürzt behalten.

72. Idem lib. XVIII. *Quaest.* — Wenn ein Vermächtniss der Art hinterlassen worden ist, der Titia, wenn sie nicht von den Kindern gegangen sein wird, so leugneten Einige, dass dieselbe gültiger Weise [die Mucianische] Sicherheit bestellen könne, weil der Eintritt der Bedingung erst nach dem Tode der Kinder möglich sei, allein diese Meinung missfiel, denn es darf den Wünschen der Mutter für das Wohl ihrer Kinder nicht eine so unglücksdeutende Auslegung der Sicherheitsbestellung [37]) entgegengesetzt werden. §. 1. Auch wenn ein Freilasser seinem Freigelassenen eine bestimmte Summe Geldes vermacht hat, dafern er nicht von seinen Kindern gehen würde, erlaubte der Kaiser eine Art von Mucianischer Sicherheitsbestellung anzubieten; denn es wäre traurig und ängstlich für den Freigelassenen, der an des Freilassers Kinder gebunden ist, auf deren Tod zu warten. §. 2. Titius hat seinen eingesetzten Erben um Herausgabe der Erbschaft nach seinem Ableben, [unter der Bedingung,] wenn keine Sicherheitsbestellung für das Fideicommiss gefordert worden wäre; hier konnte auch schon vor der über den Erlass der Sicherheitsbestellung sprechenden Constitution keine Art Mucianischer Sicherheitsbestellung Statt haben, weil die Bedingung noch bei Lebzeiten dessen, dem hinterlassen worden ist, erfüllt werden konnte [38]) [, nämlich durch den Tod des Erben vor dem des Fideicommissinhabers]. §. 3. Wie

---

37) *Non interponendae*; das *non* kann ohne dem Sinn den geringsten Eintrag zu thun, unübersetzt bleiben.

38) Zur Erklärung verweise ich auf den *Casus longior* der Glosse, und Westphal a. a. O. S. 368.

aber denn, wenn so gesagt worden ist: ich bitte dich um Herausgabe der Erbschaft nach deinem Tode, vorausgesetzt, dass weder Bürgschaft für das Fideicommiss verlangt, noch Rechnungsablegung gefordert werde? Durch einen Zusatz dieser Art erscheint zweifelsohne eine Bedingung nicht zu bestellender Sicherheit als beigefügt, in Ansehung nicht zu erfordernder Rechnungsablegung aber ist insofern eine Grenze zu ziehen, dass blos [die Vertretung der] Verschuldung nicht auch [die der] Arglist als erlassen betrachtet wird; dies ist auch in Betreff dessen, der Geschäfte geführt hat, und dem in einem Testamente die Nothwendigkeit der Rechnungsablegung erlassen worden ist, verordnet worden. §. 4. Wenn Seja nach dem Gutbefinden des Titius geheirathet haben wird, so soll ihr mein Erbe das Landgut geben; in diesem Fall muss dieselbe, auch wenn sie ohne des Titius Gutbefinden bei seinen Lebzeiten geheirathet hat, das Vermächtniss erhalten, und es ist der Sinn des Gesetzes so zu verstehen, dass der Heirath überhaupt kein Hinderniss in den Weg gelegt werde. Wenn aber Titius noch bei Lebzeiten des Testators gestorben ist, so wird, obwohl die Bedingung dann nicht in Erfüllung geht, dennoch der Frau darum geholfen, weil jene, auch wenn sie obschwebend bliebe, nichtig sein würde. §. 5. Ich vermache der Mävia, wenn sie unverheirathet bleibt, auf den Fall ihres Todes, ein Landgut; hier wird sie gleich, auch wenn sie geheirathet hat, zum Vermächtniss zugelassen. Wenn aber dem Vermächtniss ein bestimmter, oder unbestimmter anderer Tag beigefügt worden ist, so ist dies nicht der Fall. §. 6. Es ist richtig, dass eine dem Vermächtniss beigefügte falsche Ursache, demselben nicht schade, weil der Grund, der den Testator zum Vermächtniss bestimmt, nicht mit dem Vermächtniss zusammenhängt, wenn aber bewiesen wird, dass er ohne dies das Vermächtniss nicht ausgesetzt haben würde, so findet die Einrede der Arglist [wider den Vermächtnissinhaber] Statt. §. 7. Eine falsche Bedingung zu erfüllen, sagen Cassius, Cälius und Sabinus, ist unmöglich; z. B. Pamphilus soll frei sein, wenn er meine Schuld an Titius berichtigt hat, wenn nämlich an Titius nichts geschuldet wird, wenn aber der Testator die schuldige Summe nach der Testamentserrichtung abgeführt hat, so wird die Bedingung als verfehlt angesehen. §. 8. Die falsche Bezeichnung eines Vermächtnisses begründet kein Vermächtniss, sagt Sabinus; z. B. wenn Jemand, der dem Titius nichts vermacht hatte, in seinem Testamente so gesagt hat, von den hundert[tausend Sestertien], welche ich dem Titius ver-

40 *

macht habe, soll mein Erbe dem Sejus fünfzig- [tausend Sestertien] geben; dies folgerte er aus dem Willen des Testators, weil er nämlich das, was er so geschrieben hat, nicht in der Absicht ein Vermächtniss auszusetzen, sondern ein solches zu verringern, von dem er fälschlich glaubte, dass er es ausgesetzt habe, gethan hat. Wegen falscher Bezeichnung des Vermächtnisses wird jedoch Sejus nicht etwa mehr erhalten, als wenn die Bezeichnung richtig gewesen wäre.

73. Idem lib. XIX. *Quaest.* — Dem Titius wurde ein Landgut auf den Fall vermacht, dass er nicht nach Asien kommen würde, und wenn dies geschehen, dem Sempronius; da in Betreff aller Bedingungen, die mit dem Tode der Vermächtnissinhaber erledigt werden, Bestellung der Mucianischen Sicherheit angenommen worden ist, so empfing der Erbe die letztere von Titius und gab ihm das Landgut; wenn nun derselbe nachher doch nach Asien gekommen ist, so wird der Erbe mittelst analoger Klage genöthigt, dem Sempronius dasjenige zu gewähren, was er [durch die Klage] aus der Stipulation über die bestellte Sicherheit erhalten kann; ist jedoch die Sicherheit während der in der Mitte liegenden Zeit ausgeblieben, obwohl mit allem Eifer gefordert worden, so wird der Erbe nicht aus seinen Mitteln Ersatz leisten, sondern es genügt für ihn, da ihm nichts zum Vorwurf gemacht werden kann, die Abtretung der [ihm selbst zustehenden] Klagen. Ist Sempronius, nachdem Titius nach Asien gekommen, früher mit Tode abgegangen, als er das Vermächtniss erhalten hat, so erhält sein Erbe das Recht darauf, was der Verstorbene hätte fordern können.

74. Idem lib. XXXII. *Quaest.* — Es ward der Niessbrauch dem Titius und einer Frau, dafern letztere nicht geheirathet haben würde, hinterlassen; wenn die Frau doch heirathet, so wird sie so lange Titius lebt und in demselben persönlichen Standesrechte bleibt, die Hälfte am Niessbrauch haben [39]), denn es ist der Frau als durch die Rechtswohlthat des Gesetzes vom Vermächtniss soviel als zugestanden anzunehmen, als sie, im Fall sie der Bedingung Genüge geleistet, erhalten haben würde; der Umstand, wenn Titius, für den die [ihm auch gestellte] Bedingung ausgeblieben ist, das Vermächtniss ausschlägt, wird aber der Frau nicht von Nutzen sein.

---

39) Und wenn Titius stirbt oder etc. wird ihr dessen Theil zuwachsen, obgleich er ihn nie gehabt hat, s. die vortreffl. Erl. d. Ges. bei Glück IX. p. 300.

75. Idem lib. XXXIV. *Quaest.* — Ein in einem Testamente unbestimmt gelassener Tag steht einer Bedingung gleich.

76. Idem lib. VI. *Resp.* — Ein den Söhnen auferlegtes Fideicommiss, dafern einer von ihnen kinderlos versterben sollte, wird durch den Ausweg der Annahme an Kindes Statt nicht ausgeschlossen.

77. Idem lib. VII. *Resp.* — Eine Grossmutter, die ihren Enkel unter der Bedingung, dass er aus der väterlichen Gewalt entlassen würde, zur Hälfte zum Erben eingesetzt hatte, verordnete nachher in einem Codicill Folgendes: ich gebe und vermache meinem Enkel ausser dem, wozu ich ihn als Erben eingesetzt habe, die und die Grundstücke; hier wird, allgemeiner Annahme nach, die Bedingung der Entlassung aus der Gewalt als wiederholt betrachtet, wenn auch die Grossmutter in Ansehung der Vermächtnisse, wie der Erbschaft, keine Substitution [40]) getroffen hat. Denn es wird auch, wenn einem Sclaven die Freiheit unbedingt ertheilt, derselbe aber unter einer Bedingung zum Erben eingesetzt, und wenn er nicht Erbe werden sollte, ein Vermächtniss anzunehmen ihm geheissen worden ist, im letztern Fall die Freiheitsertheilung als wiederholt betrachtet, wie der Kaiser Pius rescribirt hat. §. 1. Die Mucianische Sicherheitsbestellung findet nicht Statt, so lange die Klage wegen des Vermächtnisses durch eine [andere] Bedingung hinausgeschoben werden kann. §. 2. Dem Titius soll mein Erbe, wenn die Frau nicht geheirathet hat, hundert[tausend Sestertien] geben; dieses Geld, ward Titius geboten, derselben Frau zurückzugeben; wenn die Frau geheirathet hat, so kann sie, sobald der Tag des Vermächtnisses eingetreten ist, das Fideicommiss verlangen; ist aber kein Fideicommiss getroffen worden, so wird der Vermächtnissinhaber sich nicht zur Mucianischen Sicherheitsbestellung erbieten können [41]). §. 3. Ein Vater bestellte für seine enterbte Tochter Vormünder, und befahl denselben, wenn ihre Mutter während ihrer Unmündigkeit mit Tode abgehen sollte, sich der Verwaltung ihres Vermögens zu unterziehen; da er seiner Gattin aufgetragen hatte, auf den Fall ihres Todes der gemeinschaftlichen Tochter zehn[malhunderttausend [42]) Sestertien] herauszugeben, so werden die Vormünder nicht als bedingungsweise bestellt betrachtet, noch, wenn das Mädchen mittlerweile etwas Anderes erworben hat, dieselben an dessen Verwaltung verhindert; die Sicherheitsbestellung für das Fideicom-

40) S. Westphal a. a. O. S. 338. §. 421.
41) S. Westphal a. a. O. S. 369.
42) *Decies*, s. August. *Emend.* II. 6.

miss wird aber der Mutter erlassen. Die Sicherheitsbestellung für Vermächtnisse oder Fideicommisse kann durch jede Anzeige des Willens erlassen werden. Wenn daher einem Vermächtniss oder Fideicommiss die Bedingung vorgeschrieben wird, keine Sicherheitsbestellung zu verlangen, so stellt dieser Umstand [eigentlich] keine Bedingung her; denn es wird keine Bedingung verfehlt, wenn Jemand Sicherheitsbestellung verlangt, da diese Last gar nicht Statt findet, indem er dieselbe nach öffentlichem Recht heutzutage wider des [Erblassers] [43]) Willen nicht verlangen kann [44]), nachdem man den Erlass der Sicherheitsbestellung als zulässig angenommen hat.

78. Idem lib. IX. *Resp.* [45]) — Wenn ein Unmündiger oder ein Vormund die auf die Person des Unmündigen bezogene Bedingung verhindert, so wird nach gemeinem Rechte die Bedingung, sie mag sich auf ein Vermächtniss oder geschehene Freiheitsertheilung beziehen, als erfüllt angenommen. §. 1. Wenn zwei Bedingungen dergestalt festgesetzt sind, dass eine oder die andere erfüllt werden solle, so schadet es nicht, dass die eine unerfüllt bleibt, wenn die andere nachher erfüllt wird. Es ist dabei einerlei, ob die Bedingungen von dem Willen des Bedachten abhängig gemacht worden sind, oder vom Zufall.

79. Idem lib. I. *Defin.* — Mein Erbe soll dem Titius, wenn dieser stirbt, hundert[tausend Sestertien] geben; dies ist ein unbedingtes Vermächtniss, weil es nicht von einer Bedingung, sondern vom Tode abhängt; denn die Erfüllung dieser Bedingung kann nicht ausbleiben. §. 1. Mein Erbe soll, wenn er stirbt, dem Titius hundert[tausend Sestertien] geben; dieses Vermächtniss ist ein bedingtes; denn wenn es auch gewiss ist, dass er sterben werde, so ist es doch ungewiss, ob der Tag für das Vermächtniss noch bei Lebzeiten des Vermächtnissinhabers eintreten wird; und mithin ungewiss, ob das Vermächtniss an ihn fallen werde. §. 2. Wer nach Bestellung der Mucianischen Sicherheit ein Vermächtniss erhält, der muss, sobald er etwas derselben Zuwiderlaufendes begeht, weil dann die Stipulation verwirkt wird, dem Erben auch die Nutzungen erstatten; denn auch hierfür wird der Vermächtnissinhaber gleich von Anfang an Sicherheit zu bestellen genöthigt. §. 3. Obwohl der Niessbrauch für den Fall des Ablebens des Vermächtnissinhabers ungültig vermacht wird, so findet dennoch das Rechtsmittel der Mucianischen Sicherheitsbestellung An-

43) Westphal a. a. O. S. 676.
44) *Sequi* für *consequi*, s. Duker l. l. p. 359.
45) Unser Text fährt hier so fort, als bilde Fragment 78 mit dem Schluss von 77 einen Satz, was ich nicht einsehen kann.

wendung, wenn der Niessbrauch unter der Bedingung, Etwas nicht zu thun, vermacht worden ist. §. 4. Was zur Umgehung des Gesetzes im Betreff der Verhinderung der Ehe bestimmt worden ist, hat keine Kraft; z. B. meinem Vater soll mein Erbe hundert[tausend Sestertien] geben, wenn die Tochter, welche er in der Gewalt hat, nicht geheirathet hat; oder: dem Haussohn soll mein Erbe geben, wenn sein Vater nicht geheirathet hat.

80. SCAEVOLA lib. VIII. *Quaest.* — Diejenigen Umstände, welche den Kläger sofort zurückweisen, können bei Fideicommissen nicht für bedingende gehalten werden; diejenigen aber, welche einen Verzug mit einem Kostenaufwande herbeiführen, werden wir gegen Sicherheitsbestellung zulassen; denn wir können denjenigen, dem etwas ausgesetzt worden, wenn er [dem Testator] ein Denkmal errichtet haben würde, nicht dem gleichstellen, dem gegeben worden ist, damit er ein Denkmal errichte [46].

---

46) Dieses Gesetz scheint mir, die Interpretation anlangend, sehr schwer, und man könnte den Sinn ohne Abhülfe der Lesart fast mit Schilter (*Exerc. ad Pand.* XXXIX. 127.) für ein *absurdum* halten. Denn das Beispiel im letzten Satz passt zum eigentlichen Lehrsatze, wie man zu sagen pflegt, wie die Faust auf das Auge. Es möge hier zuvörderst die Stelle stehen: *Eas causas, quae protinus agentem repellunt, in fideicommissis non pro conditionalibus observari oportet: eas vero, quae habent moram cum sumtu, admittemus cautione oblata: nec enim parem dicemus eum, cui ita datum sit, si monumentum fecerit, et eum cui datum est, ut monumentum faciat.* Die Lesart anlangend, so können wir, auf Joann. Altamiranus *ad h. leg.* l. l. (T.M. II. 494.) verweisend, die *non faciat* statt *faciat* zwar als eine längst verworfene (Aug. *Emend.* IV. 17. p. 349. Ed. Heidelb. 1594.) betrachten, allein nicht so scheint es mir mit der *non pro conditionalibus.* Meines Erachtens muss, wenn Sinn in die Stelle kommen soll, die Negation heraus; nur dann passt die zuletzt aufgeführte Vergleichung; hiermit stimmt Joann. Altamiranus l. l. *ad h. leg.* vollkommen überein. Eine Ausgabe, welche *non* vor *conditionalibus* wegliesse, ist mir nun zwar ebensowenig, wie ein Manuscript bekannt, selbst Jauch *de negat.* (der p. 78. von dem obengedachten *non faciat* und 311. von *non conditional.* spricht) gedenkt dessen nicht, nur Accursius erwähnt die Variante und Schilter a. a. O. spricht, wahrscheinlich aus Vorliebe, das *non* herauszuwerfen, von *quibusdam Codd.*, die *non* hätten, sowie Claud. Chifletius *de Jure Fideicommiss.* lib. II. cap. 11. von *edition. non paucis* spricht, die *non supervacue* inseriren, ohne jedoch anzugeben, dass andere es weglassen, was beide blos zu folgern berechtige, und ich kenne — sowie jene — ausser Augustinus l. l. Keinen, der des herauszuwerfenden *non* Erwähnung thut; indessen kann man

81. PAUL. lib. XXI. *Quaest.* — Julius Paulus an den Nymphidius: du hast mich befragt, ob, wenn in einem Testamente so gesagt sei: wenn Stichus Rechnung abgelegt hat, so soll er mit seiner Schlafgenossin frei sein und mein Erbe ihnen zehn [tausend Sestertien] geben, und Stichus vor Ablegung der Rechnung mit Tode abgegangen wäre, das Weib, ohne Rücksicht darauf, ob die Rechnung ohne Rest aufgehe [47]), oder er einen Vorrath in Händen behalte, frei, und eben dasselbe von dem Vermächtniss zu verstehen sei? Ist die Freiheit unter der Bedingung, wenn er Rechnung abgelegt hat, ertheilt worden, so

---

non füglich stehen lassen, sobald man hinter *oportet* ein Fragezeichen stellt, dann ergibt sich die Beziehung von selbst. In diesem Falle muss man aber dann *protinus* (wozu es auch seiner Stellung nach viel besser passt,) zu *agentem* ziehen, und nicht zu *repellunt*. Nun passt auch die Vergleichung, denn derjenige *cui datum est si monumentum fecerit* ist dann der *protinus agens repulsus*, und der *cui dat. est si — faciat*, derjenige, *qui cautione oblata admittitur*. (Wenn übrigens Franc. Connan. *Comm.* L. VII. p. 572 B. Ed. Paris. 1553. diesen Unterschied leugnet, so meint er dies nur von Contracten.) Hiernach ist also im obigen Gesetz ein Beispiel für den Unterschied der *legator. sub conditione* und *sub modo* enthalten. (Altamiran. l. l.) Nach dieser Erklärung würde nun die Uebersetzung so lauten: müssen nicht diejenigen Umstände, welche den, der sogleich Klage erhebt, [für den Augenblick] abweisen, bei Fideicommissen für bedingende erachtet werden? Diejenigen aber, welche einen Verzug u. s. w. wie obstehend. Nach dem Fragezeichen des Anfangsatzes ist aber dann noch hinzuzudenken: hiernach also findet keine Forderung des Vermächtnisses gegen Sicherheitsbestellung Statt. Nachdem ich diese Erklärung niedergeschrieben habe, ist mir erst die von Sammet *Hermen.* §. 58. S. 115. bekannt geworden. Er erklärt die Stelle gerade so, wie sie oben im Text übersetzt ist; findet aber in dem *fecerit* eine *causa conditionaliter concepta*, die *in praeteritum* zu beziehen ist, worin er einer Andeutung des Jo. Altamiranus l. l. §. 3. folgt, die dieser selbst verwirft, so dass also der Legatarius nichts erhält, wenn er nicht bei des Testators Ableben schon ein *monumentum fecerit*. Allein meine Erklärung scheint mir dadurch noch nicht aufgehoben; denn *protinus* bezieht sich jeden Falls auf die Zeit der Forderung; hier müsste es dann aber heissen: total abgewiesen worden, wofür mir kein Beispiel bekannt ist; nicht minder aber ist zu berücksichtigen, dass dann die hier gemeinte *causa* eine zu sonderbare wäre, denn *monumentum* ist doch hier wirklich als Grabdenkmal zu verstehen, welches man Niemandem bei seinen Lebzeiten errichtet.

47) *Pariatore*, s. Band II. S. 78. Anm. 92. Aug *Emend.* IV. 12. Budaei *Annot. poster. in Pand.* p. 117. (Ed. Steph.) und Kirchmaieri *Opusc.* VI. *de Latinitat. Dig.* III. p. 159.

ist, [sage ich], die Bedingung der Rechnungsablegung so zu verstehen, dass ihm Herausgabe des Vorraths nach richtig geführter Rechnung als anbefohlen zu verstehen ist, vorausgesetzt, dass sich ein solcher in seinen Händen befindet; ist kein solcher vorhanden, so wird die Freiheit als ihnen unbedingt hinterlassen angesehen, und wenn daher [der Sclav, der die Rechnung geführt hat,] nach erfolgtem Erbschaftsantritt gestorben ist, so folgt ihnen auch mit der für sie erspriessenden Freiheit das Vermächtniss; ist er aber mit einem in Händen habenden Vorrath gestorben, so wird [dem strengen Rechte nach] auch seine Schlafgenossin [nur] unter derselben Bedingung als der Freiheit theilhaftig betrachtet, und mithin die Bedingung für sie als unerfüllt angesehen. Nicht ohne Scharfsinn lässt sich jedoch die Behauptung aufstellen, dass Stichus zwar unter einer Bedingung freigelassen worden sei, seine Schlafgenossin aber unbedingt, und dass jenes Verbindungswort nicht darauf zu beziehen sei, sie auch der Bedingung zu unterwerfen, sondern auf die Bezeichnung der Verwandtschaft, §. 1. Eine Bedingung wird auch dann für erfüllt erachtet, wenn dies [48]) in dessen Macht steht, der, wenn sie erfüllt worden, dadurch Schuldner werden würde.

82. CALLISTRAT. lib. II. *Quaest.* — Wenn ein Sclav unter der Bedingung frei zu sein geheissen worden ist, wenn er Rechnung abgelegt haben werde, und dem Erben auferlegt worden ist, ihm ein Landgut zu geben, so fragt es sich, ob der Freiheit [allein] eine Bedingung vorgeschrieben sei, oder auch dem Vermächtniss; verstehen wir sie so, dass sie der Freiheit allein vorgeschrieben sei, so ist weiter gar keine Untersuchung nöthig, denn es wird dann das Vermächtniss als ein unbedingtes befunden werden, und mithin ungültig sein; ist aber die Bedingung auch auf das Vermächtniss bezogen, welche Ansicht Einige mit Recht aufgestellt haben, so wird für das Vermächtniss und die Freiheit der Tag zugleich mit Wirksamkeit eintreten. Was ist nun also in den Worten begriffen; wenn er Rechnung abgelegt haben werde? Einige sagen, die Herausgabe des Vorraths, als wäre es kein Unterschied, ob Herausgabe des Vorraths oder Rechnungsablegung zur Bedingung gemacht worden sei. Unserer Ansicht nach ist es weder eine auf einem reinen Geben, noch eine auf einem reinen Handeln beruhende Bedingung, sondern eine gemischte. Denn wenn jener den Vorrath im Bausch und Bogen anbietet, so wird er dadurch nicht etwa frei; denn nicht dies war des Testators Absicht,

48) Eigentlich, wenn deren Nichterfüllung an dem liegt, der u. s. w.

sondern die Rechnungsablegung in der Art, wie sie ein Sclav abzulegen pflegt, d. h. zuvörderst die Rechnung zum Belesen einzureichen, sodann zur Berechnung, um prüfen zu können, ob die Berechnungen richtig oder falsch, und die Einnahmen richtig oder unrichtig aufgeführt seien. So fängt nun zwar die Sache mit einer Thatsache an, geht aber dann zum Gelde über. Es liegt in diesen Worten daher auch das, dass die Erben von den Rechnungen Einsicht nehmen und sich unterrichten können, was in jeder Rechnung geschrieben sei; denn es wird angenommen, als habe [der Testator] dasjenige, was er bei seinen Lebzeiten selbst gethan haben würde, seinen Erben zu thun geheissen, und er war nicht gewohnt, seinem Sclaven, wenn er den Vorrath aufzeigte, die Rechnung anerkennend zu quittiren, sondern er las, prüfte und monirte sie. Wenn daher einem Sclaven die Freiheit testamentarisch unter der Bedingung ertheilt wird: wenn er Rechnung abgelegt haben werde, so bedeutet dies nicht blos Vorlegung aller seiner Quittungen und Belege der Verwaltung an den Erben, sondern auch Herausgabe des Vorraths.

83. PAUL. lib. XII. *Resp.* — Lucius Titius machte ein Testament, worin er sagte: wenn Aurelius Claudius, geboren von dem und dem Weibe, dem Richter sich als mein Sohn ausweisen kann, so soll er mein Erbe sein. Paulus stellte das Gutachten aus: der fragliche Sohn könne nicht unter einer Bedingung zum Erben eingesetzt erscheinen, die lediglich in seiner Macht beruht, und mithin sei das Testament nichtig.

84. Idem lib. XIV. *Resp.* — Ich will, dass denen und denen meiner Freigelassenen, wenn sie sich bei meinem Sohn aufhalten, monatlich an Alimenten hundert Denare und Kleidung verabreicht werden soll; die Freigelassenen leisteten dem Folge, bis der Jüngling in Kriegsdienst trat; hierdurch geschah es, dass er mit Hinterlassung einiger zu Rom abreisete, und darnach starb er im Lager. Nun entstand Frage, ob seine Erben zur Verabreichung von Alimenten verpflichtet seien? Paulus sprach sich dahin aus: es sei zwar nicht anzunehmen, dass die Bedingung in der Person derjenigen Freigelassenen, welche bei dem Sohne des Erblassers verblieben, oder in deren Macht es nicht gestanden, dass sie nicht geblieben, wenn der Sohn des Testators gestorben, unerfüllt geblieben sei; wenn aber der Testator gewollt hat, dass denen, welche bei dem Sohne verblieben, dessen eigenen Bestens wegen Alimente verabreicht werden sollten, so müssen diejenigen, welche dem Willen des Erblassers zuwider Anforderung erheben, nicht gehört werden.

85. SCAEVOLA lib. III. *Resp.* — Titia überliess es der

Treue ihres zum Erben eingesetzten Kinder habenden Sohnes, ihr ganzes Vermögen seinen Kindern herauszugeben, und deren Kindern, sobald sie es fordern sollten, und zwar ohne irgend eine rechtliche Schwierigkeit ihnen in den Weg zu legen; ist in den Worten: wann sie es von dir fordern, dem Fideicommiss eine Bedingung beigefügt? Er antwortete: nein.

86. MAECIAN. lib. III. *Fideicommissor.* — Unser Julianus lehrt, dass derjenige, dem Zahlung von zehn[tausend Sestertien] und dagegen frei zu sein geheissen worden, wenn er vom Testator noch bei seinen Lebzeiten freigelassen worden ist, nur dann ein [etwaiges] mit der Freiheit ertheiltes Vermächtniss erhalten werde, wenn er der der Freiheitsertheilung beigefügten Bedingung Folge geleistet hätte. Dasselbe gilt vom Käufer, wenn er verkauft worden ist. Dies hat aber nur dann Statt, wenn das Vermächtniss überhaupt mit der Freiheit hat erworben werden können, wenn sie auch dem Vermächtniss nicht [ausdrücklich] auferlegt, z. B. also das Vermächtniss auf die Zeit der Freiheit verschoben worden ist. Wenn aber die Freiheit bedingt, das Vermächtniss hingegen zu einem bestimmten Termine [49]) zahlbar ertheilt worden ist, so hängt die Frage davon ab, ob das Vermächtniss Bestand habe? [50]) Die Catonianische Rechtsregel findet im vorliegenden Fall keine Anwendung, weil, wenn auch der Testator gleich gestorben wäre, das Vermächtniss dennoch nicht durchaus ungültig gewesen sein würde, da die Bedingung der Freiheit vor dem Erbschaftsantritt in Erfüllung gehen, und so mithin der Freigelassene ein Recht auf das Vermächtniss erhalten konnte, es müsste denn ein Zwangserbe aufgetreten sein, denn dann wird das Vermächtniss dem Rechte selbst zufolge schlechterdings ungültig, weil er die Freiheit bedingungsweise erhalten hat.

87. VALENS lib. I. *Fideicomm.* — Wenn es heisst, dass bei Vermächtnissen die letzte, und bei Freiheitsertheilungen die leichteste Bedingung zu befolgen sei,

88. GAJ. lib. I. *Fideicomm.* — d. h. diejenige, welche dem Sclaven am bequemsten ist,

89. VALENS lib. I. *Fideicomm.* — so betrifft dies nicht

---

49) *Praesenti die*, hier gleich *in diem certam*, s. Altamiranus l. l. Tr. 9. (*T. M.* II. 499.)

50) Hat es nämlich Bestand, so gilt das vorher Gesagte auch; im entgegengesetzten Fall kann die Frage gar nicht vorkommen. Wenn eher das Eine oder das Andere der Fall sei, folgt im Nachsatz (s. den *casus longior* Vivians in der Glosse); denn wenn ein Zwangserbe eingesetzt wird, liegt gar kein Zwischenraum zwischen dem Tod und dem Erbantritt.

blos dasjenige, was mehrmals unter verschiedenen Bedingungen vermacht worden ist, sondern auch was zuerst unbedingt, und nachher bedingt ertheilt wird. Wenn daher dasjenige, was dem Erben unbedingt zu verabreichen geheissen, oder was unbedingt vermacht worden, nachher nochmals bedingt vermacht worden ist, so gilt das Letztere. Ist es zuerst unter einer Bedingung und nachher unbedingt vermacht worden, so ist sofortige Verpflichtung zu dessen Verabreichung vorhanden. Wenn der Erbe dasjenige, was unbedingt vermacht worden, unmittelbar hinterher unter einer Bedingung zu verabreichen geboten oder ihm auferlegt worden ist, so ist es gerade ebenso, als wenn in den folgenden, mit den ersten verbundenen Worten ganz dasselbe vermacht worden wäre, so dass, wenn der Vermächtnissinhaber will, entweder das Vermächtniss gleich in Anspruch genommen, oder, wenn die Bedingung eingetreten, vom Erben gefordert werden kann [51], es müsste denn mit Erwähnung des erstern Vermächtnisses das folgende so gestellt sein: den Stichus, welchen ich dem und dem vermacht habe, soll ihm mein Erbe, wenn das und das geschehen sein wird, geben; denn dann wird angenommen, als habe er dies in der Absicht, das sogleich gefällige Vermächtniss zurückzunehmen und unter einer Bedingung zu ertheilen, gethan; und wenn dann [der Vermächtnissinhaber] den Gegenstand vor dem Eintritt der Bedingung fordert, so kann die Einrede der Arglist vorgeschützt werden.

90. GAJ. lib. I. *Fideicomm.* — Wenn die Freiheit durch ein Fideicommiss [unter] verschieden[en Bedingungen] ertheilt worden ist, so ist nicht auf die leichteste Rücksicht zu nehmen, sondern auf die letzte, weil der spätere Wille als der überwiegende betrachtet werden muss; dem entspricht auch ein Rescript des Kaisers Antoninus.

91. MAECIAN. lib. II. *Fideicomm.* — Die Bedingungen, welche in die Zukunft gestellt werden, sind von dreifacher Natur, sie können nämlich entweder auf die Zeit bezogen werden, wo der Testator lebt, oder auf diejenige, welche nach seinem Tode anhebt, oder auf beide Zeiträume zugleich; die Zeit wird entweder bestimmt oder unbestimmt ausgedrückt. Alles dieses kann ebensowohl bei Fideicommissen, als bei Erbeinsetzungen und Vermächtnissen eintreten, so dass also die Bedingung, der Titia, wenn sie mich geheirathet hat, ohne Zweifel nur bei Lebzeiten des Testators, die: wenn er zu meinem Leichenbegängniss gekommen sein wird, nur nach dessen Tode, die aber: wenn sie meinen

---

51) In wiefern das Eine oder das Andere vortheilhaft sein kann, erklärt die Glosse durch treffende Beispiele.

Sohn geheirathet hat, sowohl bei Lebzeiten, als nach dem Ableben des Testators erfüllt werden kann. Die erste und dritte der gedachten Bedingungen begreifen eine unbestimmte Zeit; denn sie mag [den Testator] heirathen, wenn sie will, die Bedingung wird erfüllt; die zweite hingegen ist auf eine bestimmte Zeit beschränkt.

92. ULP. lib. V. *Fideicomm.* — Wenn Jemandem ein Vermächtniss hinterlassen, und derselbe gebeten worden ist, seine Kinder aus der Gewalt zu entlassen, kann derselbe zur Entlassung genöthigt werden? Ich erinnere mich, dass ich mich früher dahin ausgesprochen habe, dass dieselben mit der Forderung des Fideicommisses durchfallen, denn der Fideicommiss-Prätor schützt dieselben nicht in Ansehung der Freiheit, wie die Sclaven; auch führte ich dabei an, Papinianus lehre im neunten Buche seiner Gutachten, dass er nicht zur Entlassung seiner Söhne aus der Gewalt genöthigt werden könne. Doch bin ich der Ansicht, dass die Amtspflicht des Richters[62]) mittelst eines ausserordentlichen Rechtsmittels denjenigen, der das angenommen hat, was ihm, in Betracht dessen, dass er seine Kinder aus der Gewalt entlasse, hinterlassen worden ist, zur Entlassung gezwungen werden könne; denn es darf der Wille der Testatoren nicht umgangen werden; es ist mithin dieser Umstand so zu verstehen, wie wenn ihm das Vermächtniss unter der Bedingung ausgesetzt worden wäre, wenn er seine Kinder freilasse, oder dergestalt hinterlassen worden sei, damit er sie freilasse. Diesem ist das consequent, was der Kaiser Severus verordnet hat; denn als eine Frau ihre Enkel zu Erben eingesetzt, und ihren Sohn seinen Kindern zum Miterben gegeben, auch dieselben einander substituirt und ihren Sohn gebeten hatte, er möge seine Kinder aus der Gewalt entlassen, dabei ihn aber nicht gebeten hatte, denselben die Erbschaft herauszugeben, so ward er durch die Autorität des Kaisers Severus genöthigt, sie aus der Gewalt zu entlassen und ihnen die Erbschaft herauszugeben. Es ward auch dabei hinzugefügt, dass, wenn er damit zögere, er gleichsam wie wegen Verzugs Zinsen zahlen müsse; denn derjenige, wer die Entlassung aus der Gewalt verzögere, verzögere auch die Herausgabe des Fideicommisses.

93. PAPINIAN. lib. VIII. *Resp.* — Eine Mutter gab ihrem Sohn seine eigenen Töchter ohne weitere Bedingung zu Miterben, und bat ihn, dieselben aus der Gewalt zu entlassen, dergestalt, dass ihnen der Prätor Curatoren bestellen solle; hier nahm man an, dass sie es der Treue des Sohnes anheim gegeben habe, dieselben, sowie sie eigenen Rechtens gewor-

62) *Extra ordinem constitui*, Glosse.

den, als der grossmütterlichen Erbschaft Theil nehmen zu lassen, und es thue nichts zur Sache, wenn er den Antheil der Töchter in Folge der Substitution [53]) erworben habe.

94. HERMOGEN. lib. I. *Jur. Epit.* — Wenn die Freiheit unter der Bedingung ertheilt wird, wenn er dem Titius, der nicht Erbe ist, zehn[tausend Sestertien] gegeben hat, so wird damit eine bestimmte Person bezeichnet, und daher kann auch nur in Ansehung ihrer die Erfüllung der Bedingung erfolgen; wenn indessen [Titius etwa gestorben ist und] der Bedingtfreie, sobald der Tag eingetreten, die in der Bedingung begriffene Geldsumme besitzt, so wird er nach dem bestehenden Rechte die Freiheit erlangen, auch wenn er es an Niemand zahlt. Anders ist es aber mit dem Vermächtnissinhaber, in Ansehung dessen man, wenn Titius eher stirbt, als der erstere ihm das Geld zahlt, die Bedingung als verfehlt betrachtet [54]). §. 1. In Folge der Worte: wenn er dem Erben, oder: wenn er dem Erben Titius zehn[tausend Sestertien] gegeben hat, soll er frei sein, wird [der Betheiligte] nicht blos dann die Freiheit erlangen, wenn er an den Erben Zahlung leistet, sondern auch wenn an den Erben des Erben; wenn aber den Erben Niemand beerbt hat, so wird er dem bestehenden Rechte nach, auch wenn er an Niemand Zahlung leistet, zur Freiheit gelangen.

95. IDEM lib. IV. *Jur. Epit.* — Ein bedingungsweise hinterlassenes und auf einen Andern übertragenes Vermächtniss wird mit derselben Bedingung als übergehend betrachtet, sobald die Bedingung nicht mit der Person verbunden ist.

96. PAUL. lib. I. *ad Nerat.* — Dem Titius ward der Niessbrauch an einem Sclaven vermacht, und wenn jener dem erstern zu gebühren aufgehört hätte, dem Sclaven die Freiheit ertheilt; Titius starb bei Lebzeiten des Testators; die Freiheit fällt nun weg, weil die Bedingung gar keinen Anfang genommen hat. Paulus: mithin wird dasselbe Rechtens sein, wenn Titius auch am Leben geblieben und erwerbsunfähig wäre; denn was niemals angefangen hat, davon kann man nicht annehmen, dass es aufhöre. §. 1. Einer Frau war auf so-

---

53) Westphal a. a. O. S. 1062. nimmt hier allgemeine Substitution an, so dass der Vater, wenn er die Töchter nicht aus der Gewalt entlassen (wozu er nicht gezwungen werden kann), die Antheile derselben *per substitutionem* erwarb, dessenungeachtet das Fideicommiss angenommen ward. Chifletius *de J. Fideicomm.* Lib. III. (*T. O.* V. 846.) will statt *substitut.* lesen! *jure suo is etc.*

54) Dieses Gesetz bestätigt die mehrfach ausgesprochene Begünstigung der Freiheit, und bezeichnet den Unterschied, ob diese bedingt vermacht worden ist, oder ein anderes gewöhnliches Vermächtniss. S. Westphal a. a. O. S. 406.

lange, als sie Witwe sein würde, der Niessbrauch an einem Sclaven vermacht, und wenn sie sich verheirathet hätte, diesen frei zu sein geheissen worden, wenn die Frau geheirathet hat, wird er frei, weil die Freiheit dem Vermächtniss vorgeht [55]).

97. Idem lib. II. *ad Nerat.* — Den Municipalbürgern war ein Vermächtniss ausgesetzt worden, wenn sie geschworen haben würden; diese Bedingung ist nicht unmöglich. Paulus: wie kann ihr also Folge geleistet werden? Sie werden durch diejenigen schwören, welche dem Gemeinwesen vorstehen.

98. Idem lib. III. *ad Nerat.* — Eine mir gehörige Sache kann mir unter einer Bedingung vermacht werden, weil bei Vermächtnissen dieser Art nicht auf die Zeit der Testamentserrichtung, sondern auf die der Erfüllung der Bedingung Rücksicht genommen werden muss.

99. PAPINIAN. lib. XVIII. *Quaest.* — Bedingungen, die von aussenher und nicht aus dem Testamente ihren Ursprung nehmen, d. h. die als stillschweigend darin liegend betrachtet werden, machen Vermächtnisse nicht zu bedingten.

100. Idem lib. VII. *Resp.* — Jemand vermachte der Titia, wenn sie nicht heirathen würde, zweimalhundert[tausend Sestertien], und wenn sie heirathen würde, hundert[tausend]; die Frau heirathete; hier mag sie die zweihundert[tausend] fordern, nicht jedoch die übrigen hundert[tausend], denn es wäre lächerlich, dieselbe Person als Witwe und als Ehefrau zugleich zuzulassen.

101. Idem lib. VIII. *Resp.* — Ein Vater bestimmte seinem Verwandten Aelius Philippus [seine Tochter] Severiana Procula in seinem Testamente zur Frau, und hinterliess derselben, seiner Tochter, wenn sie den Aelius Philippus geheirathet hätte, in den Worten eines Fideicommisses ein Landgut, welches, wenn sie ihn nicht geheirathet, nach seinem Willen dem Philippus gegeben werden sollte, und die Tochter starb vor erreichter Mannbarkeit. Hier habe ich mich dahin ausgesprochen, dass, in Betracht, dass bei Testamentsbedingungen mehr auf den Willen ankomme, als auf die Worte, das Fideicommiss dem Aelius Philippus nur auf den Fall als ausgesetzt zu betrachten sei, wenn ihn des Erblassers Tochter Procula nicht habe heirathen wollen; da nun dieselbe, bevor sie mannbar geworden, mit Tode abgegangen sei, so werde nicht angenommen, als sei die Bedingung eingetreten. §. 1. Wenn ein Fideicommiss folgender Gestalt ertheilt worden ist: du sollst es herausgeben, wenn du ohne Kinder stirbst, so

---

55) Dies ist vom Julisch-Papischen Gesetz zu verstehen, und der darin der Verheirathung zugestandenen Begünstigung.

fällt die Bedingung dem Willen zufolge weg, wenn auch nur ein überlebender Sohn hinterlassen worden ist. §. 2. Die Worte der Bedingungen, die in einem Testamente geschrieben werden, werden nach dem Willen [des Testators] ausgelegt; wenn mithin die in einem Testamente bestellten Vormünder, weil der Knabe unterdessen die Mündigkeit erreicht hat, es sich haben angelegen sein lassen, zu Curatoren bestellt zu werden, so wird auch die einem Fideicommiss vorgeschriebene Bedingung: wenn sie die Vormundschaft bis zum achtzehnten Jahre geführt haben, nicht als verfehlt angesehen. §. 3. Ein Schwiegervater hatte seiner Schwiegertochter folgendes Vermächtniss hinterlassen: wenn sie mit meinem Sohn die Ehe fortsetzt; durch eine ohne Schuld des Mannes nach des Schwiegervaters Tode erfolgte Ehescheidung wird, habe ich geantwortet, die Bedingung verfehlt, und es tritt der Tag für das Fideicommiss nicht eher ein, als die Frau oder der Mann stirbt: darum findet auch die Mucianische Caution nicht Statt, weil die Bedingung mit des Mannes Tode in Erfüllung gehen kann. §. 4. Monatliche und jährliche, einem Freigelassenen unter der Bedingung hinterlassene Fideicommisse: so lange er die Geschäfte der Tochter seines Freilassers geführt hat, nehmen dennoch, obwohl sie auch verabreicht werden müssen, wenn die Tochter die Verwaltung ihrer Geschäfte nicht zulässt, sobald sie hierin ihren Willen geändert, die Bedingung wieder an, weil es ihrer mehrere sind.

102. Idem lib. IX. *Resp.* — Ein Grossvater, der seinen Sohn und einen Enkel vom andern Sohn zu Erben eingesetzt hatte, bat seinen Enkel, dass, wenn er vor dem dreissigsten Jahre verstürbe, er an seinen Vatersbruder die Erbschaft herausgeben möchte; der Enkel starb binnen des vorgedachten Alters mit Hinterlassung von Kindern; hier, habe ich mich ausgesprochen, falle die Bedingung des Fideicommisses, wegen der für die Liebe zu seinen Kindern sprechenden Vermuthung weg, weil in den Worten [des Fideicommisses] mehr liegt, als geschrieben steht.

103. PAUL. lib. XIV. *Quaest.* — Wenn es in einem Vermächtniss so heisst, dem Titius soll [mein Erbe] nach zehn Jahren geben, wenn er von meinem Erben keine Bürgschaftsleistung gefordert hat, und Titius binnen zehn Jahren stirbt, so wird er das Vermächtniss auf seinen Erben übertragen, weil mit seinem Tode die Bedingung eintritt.

104. Idem lib. XIV. *Resp.* — Wer nach der Eröffnung eines Testaments deportirt und wieder in den vorigen Stand eingesetzt worden ist, kann dasjenige Fideicommiss fordern,

dessen Bedingung nachher eingetreten ist, nachdem er das römische Bürgerrecht wieder erworben hat.

105. POMPON. lib. V. *Epist.* — Wenn ein Erbe ein vom Testator unter einer Bedingung vermachtes Landgut während deren Obschwebens einem Andern vermacht hat, so geht nach Eintritt der im ersten Testamente vorgeschriebenen Bedingung die Eigenheit dem ersten Vermächtnissinhaber nicht ab, noch kann der Erbe auf diesem Landgute eine Stelle religiös machen, noch ihm eine Dienstbarkeit auferlegen; sondern es wird eine etwa auferlegte Dienstbarkeit mit dem Eintritt der Bedingung erlöschen.

106. JULIAN. lib. XXV. *Dig.* — Ein Vermächtniss der Art: wenn sie den Titius nicht geheirathet hat, ist so zu verstehen, als solle es nach des Titius Tode erst in Wirksamkeit treten, und darum kann sie auch dasselbe nicht gegen die Mucianische Bürgschaftsbestellung erwerben; aber auch wenn sie einen Andern heirathet, wird sie um nichts mehr [56]) das Vermächtniss erhalten.

107. GAJ. lib. sing. *de Cas.* — Es tritt zuweilen der Fall ein, dass ein unter einer Bedingung ertheiltes Vermächtniss als ein unbedingtes betrachtet wird; z. B. dasjenige, was unter derselben Bedingung hinterlassen, unter der ein Anderer als Erbe eingesetzt worden ist; ingleichen dasjenige, was unter der Bedingung hinterlassen worden ist, wenn [der Erbe] die Erbschaft angetreten hat. Umgekehrt wird auch zuweilen ein unbedingt ertheiltes Vermächtniss für ein bedingtes angesehen, z. B. dasjenige, was unter einer Bedingung zurückgenommen worden ist, weil es nämlich als unter der entgegengesetzten Bedingung als ertheilt erscheint.

108. SCAEVOLA lib. XIX. *Dig.* — Es vermachte Jemand allen seinen Freigelassenen ein Haus und setzte dabei hinzu: damit die Freigelassenen darin wohnen mögen, und [das Haus] nicht meinen Namen verliere, und dasselbe an den, der am längsten am Leben bleibt, gelange, und ausserdem [57]) will ich, dass denselben, meinen Freigelassenen, das Sosianische Landgut gegeben werde. Hier fragte es sich, ob die beigefügte Bedingung, dass es nicht seinen Namen verliere, auch auf das folgende Vermächtniss zu beziehen sei? Die Antwort lautete bejahend.

---

56) *Nihilo minus*, dies ist hier negativ zu nehmen, s. Duker *l. l.* p. 366. n. 44.

57) *Hoc amplius;* diese Worte drücken aus, dass alles vorher Gesagte wieder Anwendung auf die neuere Willensverordnung finden solle; s. Westphal a. a. O. S. 322.

109. Idem lib. XX. *Dig.* — Jemand, der vom Testator gebeten worden war, gegen den Empfang [58]) von hundert Münzen die Erbschaft an seine Miterbin Titia herauszugeben, starb nach dem Erbschaftsantritt, und ebenso auch Titia, bevor sie die Summe gezahlt hatte. Es entstand die Frage, ob der Erbe der Titia, dadurch, dass er die Zahlung derselben anbiete, vermöge des Fideicommisses die Hälfte der Erbschaft erlangen könne? Antwort: der Erbe kann der Bedingung nicht Genüge leisten. Claudius [59]): er hat mit grosser Umsicht seine Antwort auf die klare Rechtsvorschrift beschränkt, da Zweifel entstehen kann, ob im vorliegenden Fall überhaupt eine Bedingung vorhanden sei.

110. POMPON. lib. IX. *Epist.* — Ein Bedingtfreier wird zwar auch dann frei, wenn er [, wie ihm auferlegt worden,] von seinem Sondergute an Titius wider den Willen der Erben Geld zahlt, allein wenn Titius wissentlich dasselbe wider der Erben Willen angenommen hat, so wird angenommen, er besitze es nur als Besitzer, so dass diejenigen, gegen deren Willen es geschah, das Geld zurückfordern können.

111. Idem lib. XI. *Epist.* — Wer unter der Bedingung, Rechnung abzulegen, frei zu sein geheissen worden ist, muss darthun, dass Alles, was er geführt hat, seine volle Richtigkeit habe; so dass er weder von dem, was er eingenommen, etwas untergeschlagen, noch eine Ausgabe, die er nicht bestritten, auf die Rechnung gestellt habe; auch muss er herausgeben, was dem fernern Inhalte nach als Vorrath bei ihm verblieben ist; denn er wird auf keine andere Weise frei, als wenn er der Bedingung, unter der ihm die Freiheit ertheilt worden, Genüge geleistet hat. Im übrigen ist er aber nicht durchaus anzustrengen, darzuthun, dass die Schuldner, mit denen er contrahirt hat, zur Zeit des Todes seines Herrn zahlungsfähig gewesen seien, sondern blos, dass sie zu der Zeit, wo ihnen creditirt worden, sich in solchen Umständen befunden hätten, dass ein aufmerksamer Hausvater ihnen Credit gegeben haben würde.

112. Idem lib. XII. *Epist.* — Bedingungen von der Art: wenn sie ein Denkmal, zum Beispiel, gemacht haben, Mehreren vorgeschrieben, können nur in Ansehung aller Personen zugleich eintreten. §. 1. Erlischt ferner, [bei einer Bedingung folgender Art:] wenn Titius dem Symphorus und Januarius hundert [tausend Sestertien]

---

58) S. zu diesem Gesetz Jos. Fern. de Retes *Opuscul.* lib. IV. *ad h. l.* (*T. M.* VI. 216.)

59) D. h. Claudius Tryphoninus, s. Tussani de la rue *Amoen. Jur. Obs. cap.* 4. (*T. O.* V. 1494.)

gezahlt hat, vermache ich ihm das Landgut, das Vermächtniss durch des Symphorus Tod? Auch dies muss, meiner Ansicht nach, [eigentlich] so ausgelegt werden, dass [es gültig sein solle], wenn die Zahlung erfolgt sei, während beide am Leben sind. Allein zufolge begünstigenderer Auslegung lässt sich behaupten, dass, wenn Symphorus früher gestorben, als Titius sich einen Verzug zu Schulden kommen lassen, der Vermächtnissinhaber, wenn er dem Januarius die Hälfte gebe, auch die Hälfte des Landgutes erhalten müsse [60]. §. 2. Auch über folgenden Fall ist Frage erhoben worden: es war ein Landgut Mehreren vermacht, wenn sie eine bestimmte Summe Geldes zur Leichenbestattung und zum Transport der Leiche in eine andere Gegend hergegeben hätten; denn wenn sie nicht Beide dazu thun, so ist das Vermächtniss keinem von Beiden ausgesetzt, weil die Bedingung nur durch Beide erfüllt werden kann. Allein wir pflegen dies billiger auszulegen, so dass, wenn ein Landgut Zweien auf den Fall, dass sie zehn[tausend Sestertien] zahlen, vermacht worden ist, auch dem Einen allein, wenn er die Hälfte zahlt, das Vermächtniss [zur Hälfte] gebühre. §. 3. Priscus hat gelehrt, der Bedingtfreie müsse nicht schlechterdings da, wo der Hausvater gestorben, oder wo er selbst hinterlassen worden ist, oder da, wo er will, Rechnung ablegen, sondern er könne zu dem reisen, dem er sie ablegen müsse, besonders wenn dieser in Staatsgeschäften abwesend sei; am richtigsten ist es, dass in jedem Fall auf die Person und den Ort insbesondere Rücksicht zu nehmen sei.

113. PAUL. *Imperial. sent. in cogn. prolat. ex. lib. VI lib. II.* — Wenn ein Sohn von seinem Vater gebeten worden ist, auf den Fall, dass er stürbe, bevor er seine Angelegenheiten verwalten könne, die Erbschaft an Titius herauszugeben, und in einem Alter von über zwanzig Jahren [61]) gestorben ist, so ist verordnet worden, sei Verpflichtung zu dem Fideicommiss vorhanden.

Zweiter Titel.

Ad legem Falcidiam.

(*Zum Falcidischen Gesetze.*)

1. PAUL. lib. sing. *ad leg. Falcid.* — Es ist das Falcidische Gesetz gegeben worden, welches in seinem ersten

60) *Debere — esse, consecuturum,* ist freilich sehr unlateinisch gesagt, weshalb Jensius *l. l.* p. 313. *debere* herauswirft, oder *esse consecuturum* in *consequi* verwandeln will.

61) Aber noch nicht fünfundzwanzig Jahre alt; alsdann nämlich wird erst angenommen, dass er die Administration seines Vermögens habe, weil er bis dahin Wiedereinsetzung erhält; Glosse.

Hauptstück die Freiheit ertheilte, zu Vermächtnissen drei Viertheile [des ganzen Nachlasses] zu verwenden, in folgenden Worten: **Alle diejenigen, welche Römische Bürger sind, wer von ihnen nach Abfassung dieses Gesetzes ein Testament machen will, der soll Fug und Gewalt haben, Geld und Sachen** [62]) **Jedem, wem er will, zu geben und zu vermachen, wie es im folgenden Gesetze gestattet werden wird.** Im zweiten Hauptstück bestimmt es die Quantität der Vermächtnisse in folgenden Worten: **Jedweder Römische Bürger, der nach Abfassung dieses Gesetzes ein Testament errichten wird, der soll Fug und Gewalt haben, wieviel er jedwedem Römischen Bürger nach öffentlichem** [63]) **Rechte geben und vermachen will, vorausgesetzt, dass das Vermächtniss dergestalt gegeben werde, dass die Erben aus dem Testamente nicht weniger als den vierten Theil der Erbschaft behalten; denjenigen, welchen Etwas dergestalt gegeben und vermacht worden ist, soll freistehen, diese Summe ohne ihren Nachtheil** [64]) **anzunehmen; und der Erbe, dem dieses Geld zu zahlen auferlegt worden, der soll das Geld, was ihm zu zahlen auferlegt worden, zu zahlen schuldig sein.** §. 1. Das Falcidische Gesetz wird vermöge des Cornelischen Gesetzes auch auf diejenigen [Testatoren] bezüglich betrachtet, die in Feindes Händen sterben, weil dieses Gesetz deren Testamente ebenso aufrecht erhält, wie wenn sie im Staate gestorben wären; in Folge dieser Rechtserdichtung finden daher das Falcidische Gesetz sowie alle übrigen testamentarischen Statt, in sofern sie nämlich zur Anwendung kommen können. §. 2. Diejenigen, welche ohne Rücksicht auf das Testament die Erbschaft in Besitz nehmen, betrifft das Falcidische Gesetz nicht; allein durch das Edict des Prätors wird die Kraft des Gesetzes auch hier geltend gemacht. §. 3. Dasselbe ist der Fall, wenn [dem Erben vom Prätor] die Bedingung eines zu leistenden Eides erlassen worden ist [65]). §. 4. Es findet dieses Gesetz auch dann Anwen-

---

62) **Wieling** *Lection.* II. 29. (*Ed. Amstel.* 1736. p. 235. ff.) **Voorda** *ad leg. Falcid.* p. 28. ff.

63) S. **Franc. Duaren.** *Comm. ad h. l. Opp.* p. 553a (*Ed. Francf.* 1607).

64) *Fraude*, s. **Donell.** *Comm.* VIII. 22. (Bd. V. p. 9. der Nürnberger Ausgabe.) **Duaren.** *Comm. ad h. t.* p. 557. einen solchen drobeten nämlich die älteren Gesetze an.

65) Weil das strenge Recht den Erlass der Bedingungen nicht zulässt; **Voorda** p. 72.

dung, wenn der Testator seinem Sclaven verbunden mit der Freiheitsertheilung ein Vermächtniss ausgesetzt hat, weil dasselbe bis auf die Zeit, wo er frei werden wird, hinausgeschoben wird, sowie wenn dem, der in feindlicher Gewalt, oder der noch nicht geboren worden, etwas ausgesetzt worden ist. §. 5. Das Falcidische Gesetz leidet auch darauf Anwendung, was einer Municipalgemeinde, oder was einem Gott hinterlassen worden ist. §. 6. Das Gesetz bezieht sich nicht blos auf solche vermachte Gegenstände, die dem Testator selbst gehören, sondern auch auf fremde. §. 7. Dieses Gesetz nimmt auf Alles Rücksicht, was von dem Nachlass des Verstorbenen abgeht, es mag in einem bestimmten körperlichen Gegenstande bestehen, oder in einem unbestimmten, es mag nach Gewicht, Zahl oder Maass gerechnet werden, oder ein Recht vermacht worden sein, wie der Niessbrauch, oder eine ausstehende Forderung. §. 8. Ingleichen sind Einige, wenn es in einem Vermächtniss so heisst: mein Erbe soll dem Sejus allen Vorrath an Speisen und Getränken und was dahin gehört geben, und wenn er ihn nicht gegeben, zehn[tausend Sestertien] geben, der Meinung, dass in dem Vermächtniss jeden Falls zehn[tausend Sestertien] begriffen seien, der Vorrath an Speisen und Getränke aber von Todes wegen erworben werde, und der Erbe denselben nicht in die Falcidia einrechnen dürfe [66]). Ich habe aber gelernt, dass wenn der Erbe den Vorrath an Speisen und Getränke unverzüglich entrichtet hat, dies als ein Vermächtniss angesehen und in das Falcidische Gesetz eingerechnet werden könne; wenn ich sage unverzüglich, so ist dies so zu verstehen: nach einem geringen Zwischenraume; hat der Erbe aber erst nach längerer Verzögerung den Mundvorrath übergeben, so kann [man nicht annehmen, der Vermächtnissinhaber] habe das Vermächtniss empfangen, noch dasselbe in die Falcidia gerechnet werden; denn dann ist das Vermächtniss umgewandelt [67]) und es müssen die zehn[tausend Sestertien] gezahlt werden. Es ist ebenso, wenn das Vermächtniss ursprünglich folgendermaassen ertheilt worden ist: wenn er den Mundvorrath nicht gegeben hat, soll er zehn[tausend Sestertien] geben, weil hier der Mundvorrath nicht vermacht worden ist, indem wenn dieser verabreicht wird, Erwerbung von Todes wegen Statt findet, weil die Bedingung des Vermächtnisses eintritt [68]). §. 9. Wenn der Niessbrauch vermacht

---

66) D. h. zu den ausgesetzten Vermächtnissen. Voorda *l. l.* p. 108. Westphal a. a. O S. 889.

67) *Transfusum,* Voorda p. 109. ff.

68) Westphal a. a. O. erklärt dieses Gesetz dahin, dass im ersten Fall ein wirkliches Vermächtniss vorhanden, und die

worden ist, und er von der Art ist, dass er getheilt werden kann, nicht wie die übrigen Dienstbarkeiten untheilbar sind, so waren die Alten zwar der Ansicht, dass der ganze Niessbrauch geschätzt und auf diese Weise ermittelt werden müsse, wieviel in dem Vermächtniss enthalten sei. Allein Aristo wich von der Ansicht der Alten ab; denn er sagt, es könne davon [69]) der vierte Theil ebensowohl wie von körperlichen Gegenständen innebehalten werden, und Julianus tritt dem mit allem Rechte bei. Sind aber Dienste eines Sclaven vermacht worden, so ist, weil in diesem Vermächtniss weder ein Gebrauch noch ein Niessbrauch als enthalten angenommen werden kann, die Ansicht der Alten nothwendig, um zu wissen, wieviel in dem Vermächtniss enthalten ist, weil nothwendiger Weise von Allem, was thatsächlich ist, ein Theil abgehen muss, und von dem Theile eines Dienstes doch nicht die Rede sein kann. Selbst beim Niessbrauch muss man, wenn Frage entsteht, wieviel derjenige erwerbe, dem der Niessbrauch hinterlassen worden ist, in Betreff der Schätzung anderer Vermächtnisse, oder seiner selbst, damit nämlich die Vermächtnisse nicht drei Viertheile übersteigen, nothwendiger Weise zur Meinung der Alten zurückkehren. §. 10. Wenn Jemand seinem Gläubiger das vermacht hat, was er ihm schuldig ist, so wird das Vermächtniss entweder ungültig sein, wenn gar kein Vortheil [für den Gläubiger] darin begriffen ist, oder es wird, wenn es durch einen Vortheil, etwa den, dass eine später erst fällige Schuld früher zahlbar wird, gültig ist, auch in Betreff des Vortheils das Falcidische Gesetz zur Anwendung kommen. §. 11. Wenn ein Vermächtnissinhaber den Besitz erlangt hat, und ihm der Gegenstand nicht entwunden werden kann, weil er den Besitz mit Willen des Erben, jedoch aus einem Irrthum desselben, erlangt hat, so wird dem Letztern eine Klage ertheilt, damit das, was drei Viertheile übersteigt, ihm entzogen werde [70]). §. 12. Zuweilen ist es allerdings nothwendig, dass dem Vermächtnissinhaber das Ganze, gegen Stipulation: dasjenige, wieviel er mehr empfangen, als das Falcidische Gesetz gestatte, zurückzugeben, ausgehändigt werde; z. B. wenn einem [zum Erben eingesetzten] Unmündigen die Entrichtung von Vermächtnissen auferlegt ist, welche zwar die Grenze des Falcidischen Gesetzes nicht übersteigen, allein zu befürchten steht, dass, wenn er mit Tode abgegangen, [im

---

Geldsumme nur Strafe, im letzteren aber die Geldsumme Vermächtniss und die *penus* Bedingung sei.

69) D. h. von den Früchten unmittelbar selbst.

70) *Afferatur.* Nach Uebereinstimmung von Russardus, Charondas und Pacius ist *auferatur* zu lesen; Bas. εἰς τὸ λαβεῖν, Voorda l. l. 356.

Folge einer Statt gefundenen Substitution] sich andere Vermächtnisse vorfinden, welche mit jenen zusammengerechnet drei Viertheile übersteigen [71]). Dasselbe ist der Fall, wenn im Haupttheile des Testaments einige Vermächtnisse unter einer Bedingung ausgesetzt sind, von denen es unbestimmt ist, ob die Verpflichtung zu denselben eintreten werde; und wenn mithin der Erbe [andere unbedingt ausgesetzte] ohne Schiedsrichter [72]) zu entrichten bereit ist, so kann er sich durch diese Stipulation decken. §. 13. Dasjenige, was durch die Substitution eines Miterben dem andern Miterben zufällt, ist den Vermächtnissinhabern [, denen der letztere Vermächtnisse zu entrichten hat] von Vortheil. Denn ein solcher Erbe steht in ähnlichem Verhältniss mit dem zur Hälfte unbedingt und zur Hälfte bedingt eingesetzten Erben. Allein diejenigen Vermächtnisse, welche von dem [erstern] entrichtet werden sollen, werden, wenn er die Erbschaft unberücksichtigt lässt, dadurch nicht verbessert [73]), vorausgesetzt, dass ihm deren Entrichtung namentlich auferlegt worden ist, nicht aber dann, wenn [gesagt ist:] Jeder, wer mein Erbe sein wird. §. 14. Wenn die Portion meines Miterben erschöpft, die meinige hingegen unversehrt ist, und ich jene [in Folge Anweisungsrechts] in Anspruch genommen habe, so glaubt Cassius, müssen beide Theile zusammengeworfen werden; Proculus ist der entgegengesetzten Ansicht; Julianus stimmt dem letztern hierin auch bei, und ich halte selbst diese Ansicht für die richtigere. Der Kaiser Antoninus soll aber dahin erkannt haben, dass beide Theile bei der Berechnung des Falcidischen Gesetzes zusammengeworfen werden müssten [74]). §. 15. Wenn ich meinen Miterben nach dem Erbantritt adrogirt habe, so unterliegt es keinem Zweifel, dass Scheidung der Antheile erfolgen muss, gerade wie wenn ich meinen Miterben beerbt hätte. §. 16. Wenn dem Titius Jahr für Jahr ein Vermächtniss ausgesetzt worden ist, so findet, weil mehrere und zwar bedingte Vermächtnisse vorhanden sind, die Sicherheitsbestellung Statt, welche im Edicte begründet ist: dass das mehr Empfangene zurückgegeben werde. §. 17. Dasjenige, was der Erbschaft nach dem Naturrecht verschuldet wird, und zwar nicht gefordert werden, aber auch, wenn es gezahlt worden, nicht zurückverlangt werden kann, glauben Einige, dürfe bei der Erbschaft nicht mit in Anschlag gebracht werden. Julianus hingegen, ist auch hier der Ansicht, dass dies den

71) Duaren. *Opp.* 571.
72) *Judice*, s. die Randbemerkung bei Gothofred.
73) Don. V. 12. 15. 17. 18.
74) Paulus missbilligt also des Kaisers Ausspruch Cujac. *Obs.* XV. 14.

Vermögensbestand je nach den Umständen vermehre oder nicht vermehre, und auch vermöge Erbrechts erworben werde, mithin auch bei der Herausgabe der Erbschaft in Betracht komme. §. 18. Wenn der Schuldner Erbe des Gläubigers wird, so wird, obwohl er durch die Vereinigung befreiet wird, dennoch angenommen, als erwerbe er eine reichere Erbschaft, dergestalt, dass ihm dasjenige angerechnet wird, was er selbst verschuldet, obwohl es durch den Erbantritt in Folge der Vereinigung erloschen ist. §. 19. Es fragt sich, ob die in Bezug auf ein Denkmal gehabten Kosten abgezogen werden müssen? Sabinus ist der Ansicht, dass Abzug dann Statt finden dürfe, wenn die Errichtung eines Denkmals nöthig war. Marcellus, befragt, ob die Leichen- und Denkmalskosten zu dem Betrage, wie der Testator ihn anbefohlen, unter den Schulden abgezogen werden müssen, ertheilte zur Antwort, es dürfe in dieser Rücksicht nicht mehr abgezogen werden, als was an Leichenkosten verausgabt worden sei; denn dasjenige, was auf die Errichtung eines Denkmals verwendet worden, müsse nach andern Grundsätzen beurtheilt werden. Denn die Errichtung eines Denkmals sei nicht so nothwendig, als es das Leichenbegängniss und Begräbniss sei. Es wird sich mithin derjenige, dem Geld zur Errichtung eines Denkmals vermacht worden ist, die Falcidia gefallen lassen müssen.

2. MARCELL. lib. XXII. *Dig.* — Auch darf nicht mehr zugestanden werden, als zu einem mässigen Denkmal hinreicht.

3. PAUL. lib. sing. *ad leg. Falcid.* — Wenn der eingesetzte Erbe eine zahlungsunfähige Erbschaft verkauft hat, so wird es zwar schwer halten, Jemanden zu überreden, dass diese Erbschaft zahlungsunfähig gewesen sei, die einen Käufer gefunden hat, wenn es sich aber in der That so verhält, so braucht den Vermächtnissinhabern nichts gegeben zu werden, weil man annehmen muss, dass der eingesetzte Erbe mehr durch Einfalt des Käufers zu Etwas gekommen sei, als durch den Nachlass des Erblassers; denn im entgegengesetzten Fall, wenn er Erbschaftssachen mit Nachtheil verkauft hat, wird dies den Vermächtnissinhabern keinen Eintrag thun; mithin muss also der Gewinn auch dem Erben verbleiben, wenn er ein vortheilhaftes Geschäft gemacht hat. §. 1. Auch wenn Jemand, der bereits zahlungsunfähig ist, Vermächtnisse errichtet, und der Erbe sich mit den Gläubigern dahin gesetzt hat, nicht den ganzen Schuldbetrag zu entrichten, und es in Folge dieser Einigung dahin gekommen ist, dass er etwas übrig behalten hat, so wird er dennoch den Vermächtnissinhabern zu nichts verpflichtet sein; weil er dieses Geld nicht aus der Erbschaft, sondern aus dem Vergleiche erlangt hat. §. 2. Wenn

einer Stadtgemeinde Jahr für Jahr ein Vermächtniss ausgesetzt worden ist, so glaubt Marcellus, dass, wenn Frage über das Falcidische Gesetz entstahe, soviel als vermacht zu betrachten sei, als hinreicht, um ein Capital auszuwerfen, dessen Zinsen mit vier vom hundert berechnet der vermachten [jährlichen] Summe gleich kommen [75].

4. PAPIN. lib. XVI. *Quaest.* — Es war mir ein Landgut unter einer Bedingung vermacht worden, während deren Obschwebens mich der Erbe zu seinem Erben eingesetzt hatte, und nachher trat die Bedingung des Vermächtnisses ein; bei der Berechnung der Falcidia wird hier das Landgut nicht in Folge des Erbrechtes, sondern des Vermächtnisses als mir gehörig betrachtet.

5. Idem lib. VIII. *Resp.* — Dasjenige, was in Folge eines einfachen Versprechens [76] gewährt werden muss, braucht einer Stadt nicht nothwendig mit den Worten eines Vermächtnisses oder Fideicommisses hinterlassen zu werden. Wenn daher der Testator in seinem Testamente mehr als er schuldig war, vermacht hat, so wird nur der Ueberschuss durch die Falcidia vermindert. Mithin kann auch dem [Gläubiger als] Vermächtnissinhaber nicht auferlegt werden, ein Fideicommiss [zu entrichten]. Wenn er aber ein Vermächtniss [daraus] errichtet hat, [was er] zu einem bestimmten Tage oder unter einer Bedingung [erst schuldig war], so wird nicht blos die Würderung des daraus erwachsenden Vortheils, sondern das Ganze, was ausgesetzt worden ist, gefordert werden; und es wird auch, wenn der Tag noch bei Lebzeiten des Testators eingetreten, oder die Bedingung erfüllt worden ist, dasjenige Vermächtniss nicht ungültig werden, was einmal von Bestand war [77].

6. VENULEJUS lib. XIII. *Stipul.* — Wenn der Ehemann Erbe der Frau geworden ist, und die Kosten für deren Bestattung verlegt hat, so wird nicht von ihm angenommen, als habe er das Ganze als Erbe verlegt, sondern mit Abzug dessen, was er rücksichtlich der Mitgift, die er profitirt, hat dazu beitragen müssen [78].

---

75) S. die Erl. dieser Stelle bei Duaren. *Opp.* p. 568^b—569., sowie Petri Beloii *Var. J. C.* lib. III. cap. 6. §. 1. 2. (Th. M. IV. 701.) Donell. V. 47. und Voorda 205.

76) *Pollicitatio*, ist insbesondere das einem Gemeinwesen gethane einseitige Versprechen, wodurch demselben ein Vortheil erwächst.

77) Dieses Gesetz will sagen, dass die Falcidia nur allemal von dem Vermächtniss abgezogen werden darf, welches einen effectiven Vortheil gewährt.

78) Voorda 174., z. B. die Mitgift ist = 100, die übrige Erbschaft = 200, so verlegt er $\frac{2}{3}$ der Leichenkosten als Erbe, $\frac{1}{3}$ als Ehemann; s. auch Jensius *l. l.* p. 316.

7. PAPIN. lib. VII. *Quaest.* — Wenn das Falcidische Gesetz zur Anwendung kommt, so braucht eine vermachte Dienstbarkeit, weil dieselbe nicht getheilt werden kann, nur dann auf das Ganze herausgegeben zu werden, wenn der [ausgemittelte] Theil der Würderung [vom Berechtigten] angeboten wird.

8. Idem lib. XIV. *Quaest.* — Bei Anlegung der Berechnung nach dem Falcidischen Gesetze kann diejenige Erbschaftsschuld, deren Berichtigung einem der Erben allein auferlegt worden ist, auch von diesem allein in Rechnung gebracht werden.

9. Idem lib. XIX. *Quaest.* — Man hat in Bezug auf die Falcidia die Meinung angenommen, dass nachher gewonnene Früchte, die zur Zeit des Todes des Erblassers schon reif waren, die Würderung der Erbschaft rücksichtlich eines Landgutes [insofern] vermehren, als dasselbe zu jener Zeit einen grösseren Werth gehabt zu haben angenommen wird. §. 1. Rücksichtlich der von einer Sclavin zu hoffenden Geburt ist aber kein Unterschied der Zeit zugelassen worden, und mit Recht, weil ein ungeborenes Kind nicht wohl als Sclav betrachtet werden kann.

10. Idem lib. XX. *Quaest.* — Der Umstand, dass an den Erben Etwas über ein Viertheil gelangen kann, beschwert den Erben, wenn ein Vermächtniss in Geldwerth über drei Viertheile ausgesetzt worden, nicht [insofern, dass er von der Falcidia nicht Gebrauch machen dürfte]; z. B. die Erbschaft eines [von seinem Vater] enterbten Unmündigen, dem derjenige, der Erbe des Vaters geworden, substituirt worden ist.

11. Idem lib. XXIX. *Quaest.* — Bei der Berechnung des Falcidischen Gesetzes werden dem Erben zu jeder Zeit geschehene Innebehaltungen [79]) auf sein Viertheil angerechnet. §. 1. Wenn ein Sclav, dem die Freiheit unter einer Bedingung ertheilt worden, mit Tode abgegangen ist, so wird, wenn irgend jemals Erfüllung der Bedingung erfolgt ist, nicht angenommen, als sei er dem Erben gestorben; ist sie unerfüllt geblieben; so ist ein überwiegender Grund für die entgegengesetzte Annahme vorhanden; allein es wird angenommen, dass er sterbend ebenso viel werth gewesen, wie als Bedingtfreier. §. 2. Der Kaiser Marcus Antoninus verordnete, dass diejenigen Erben, denen ein Theil des Nachlasses entrissen worden ist, in Ansehung der Vermächtnisse zu keinem grösseren Antheile haften, als nach Maassgabe dessen, der ihnen übrig geblieben ist. §. 3. Als Jemand unter Verlust seines halben Vermögens verbannt worden, und nachdem er Berufung

79) Z. B. ungültige Vermächtnisse. Voorda p. 231.

dawider eingelegt, und darauf ein Testament errichtet hatte, mit Tode abgegangen, und nach seinem Hinscheiden dahin erkannt worden war, dass übel appellirt worden sei, so entstand die Frage, ob die Hälfte gleich einer Schuld [dem Rechte selbst zufolge vom Nachlass] abgehe, so dass nur die Hälfte als Vermögensbestand betrachtet werden könne, oder ob es nöthig erscheine, dem Erben zu Hülfe [80]) zu kommen? Es scheint aber das letztere Statt finden zu müssen, indem die Absicht des den Streit fortsetzenden [Testators] und sein Wunsch Recht zu erhalten, diese Meinung zulässig macht. §. 4. Wenn ein in einem Testamente freigelassener Sclav vor dem Erbantritt mit Tode abgegangen ist, so wird zwar angenommen, er sei dem Erben gestorben, allein zu welchem Preise soll er veranschlagt werden, da er, wenn er lebte, gar nicht geschätzt werden könnte? Denn auch diejenigen, welche beim Ableben ihres Herrn so krank waren, dass mit Bestimmtheit ihr Tod vorauszusehen war, sterben, wenn sie nachher mit Tode abgehen, einem Gutachten zufolge, doch der Erbschaft [81]). Gleiches gilt von denen, die unter demselben Dache waren, als der Herr von seinem Gesinde ermordet ward. §. 5. Es ist [82]) die Frage, wie die bekannte Regel zu verstehen sei, dass rücksichtlich der Testamente des Vaters und des Sohnes nur eine Falcidia beobachtet werde? Wenn nun zwar der Substituirte dasjenige, was dem unmündigen Sohne letztwillig auferlegt worden, zu entrichten, wenn derselbe Erbe geworden ist, wie jede andere Schuld entrichten muss, so findet dennoch in Ansehung dessen, was im zweiten Testamente ausgesetzt worden, Zusammenrechnung Statt. Hiernach kann der Fall eintreten, dass der Substituirte gar nichts behält, oder auch, dass [83]) er bei weitem mehr als das Viertheil [84]) des väterlichen Nachlasses [85]) erhält. Wie nun, wenn der Nach-

---

80) Voorda p. 163 ff.

81) Die Antwort liegt hier in der Frage, sie werden nämlich gar nicht geschätzt.

82) Ueber dieses von den grössten Civilisten für eine der schwersten Stellen gehaltene Gesetz, s. vorzüglich Duaren. *Opp.* p. 570 ff. Donell. *l. l.* p. 24. *Excurs. special.* und Voorda p. 278 ff.

83) *Vel ut*, was ich hier annehme, lesen ausser Haloand. auch Pacius und Baudoza. Charondas hat diese Lesart *ex libro suo in marg.* Auch liesse sich das *velut* der Florentine wohl aus deren ununterbrochener Schreibart erklären, so dass es eigentlich doch *vel ut* heissen muss. Dies billigt auch Cujacius.

84) *Quarta* ist wohl dem *quartae* vorzuziehen; sollte dies eine eingeschlichene griechische Form sein? Donell. *l. l.* liest auch *quarta*.

85) Das Erstere findet Statt, wenn der Vater, der 100 im Ver-

lass des Unmündigen für die Vermächtnisse nicht hinreicht, dahingegen der des Vaters hingereicht haben würde [86]). Hier wird der Substituirte von seinem eigenen Vermögen [87]) hergeben müssen, weil der Vater die Vermächtnisse von seinem Nachlass ausgesetzt hat [88]); und es thut nichts zur Sache, dass [nach der Regel] aus keinem Testamente eine Leistung über die Kräfte des Nachlasses übernommen zu werden braucht, weil in diesem Rechtstheile die im zweiten Testamente ausgesetzten Vermächtnisse gleichsam im ersten unter einer Bedingung ausgesetzt betrachtet werden [89]). §. 6. Wenn Je-

---

mögen hatte, seinem Sohn die Entrichtung von 20 vermächtnissweise auferlegt hat, und dem Substituirten die von 30, und die Erbschaft im Besitz des erstern durch Unglücksfälle aller Art so sehr vermindert worden ist, dass an den Substituirten nur überhaupt 50 gelangen; hier müssen alle Vermächtnisse entrichtet werden. Das letztere geschieht, wenn der Vater seinem Sohn die Entrichtung von 50 auferlegt, und dem Substituirten ebenso viel, und die Erbschaft bei dem erstern durch Zuwachs aller Art sich auf das Doppelte erhöhet hat; hier wird dessenungeachtet das Viertheil von den 100 abgezogen, und der Substituirte hat also nicht nur diese 25, sondern auch noch 100 darüber.

86) Z. B. der Testator hat 100 hinterlassen und 75 davon vermacht, (also die Entrichtung von 50 dem Sohn und dem Substituirten die von 25 auferlegt) und es sind an den Substituirten nur 60 (Statt 100) gelangt.

87) Ueber diese Stelle ist zwischen Goreanus *ad leg. Falcid.* (*in ej. Op. ed.* v. Vaasen. Rotterdam. 1766. *Fol.*) und Cujacius, *Obs.* IV. 35., grosser Streit, ob nämlich *quadrante* herauszuwerfen sei, oder nicht. Diesmal möchte aber wohl der erstere (nach Voorda p. 281.) Recht haben; *primum,* sagt Voorda, *quod genuinae vi verborum ac locutionis, quibus Ictus utitur, magis congruit, praeterea verosimile non est, omitti casum, quo substitutus recepit minus, quam in legatis est, et idem hic* (nämlich was vorher schon gesagt worden) *ex intervallo, idque obscurius repeti.* — *Denique ex hac sententia sane quam apositissime, ex altera inepte scrupulum Papinianus, quod ex nullo testamento praestetur ultra vires hereditatis, et injicit et eximit;* denn *ultra vires hereditatis* kann und wird nimmermehr *ultra dodrantem* heissen. S. auch Thom. Papillon. *de subst. pup.* cap. 8 (T. O. IV. p. 745.)

88) S. Sammet. *Hermeneut.* S. 131 f. Westphal. a. a. O. S. 812. versteht dies so: er hat nicht über die Kräfte seines Vermögens vermacht.

89) Und der Substituirte die Erbschaft ausschlagen kann, wonach die Vermächtnissinhaber zu einem Vergleich mit ihm genöthigt werden. Nach altem Römischen Rechte, hier dem Pandectenrechte, könnte hier noch die Frage erhoben werden, wie es werden solle, wenn ein *filius* oder *servus* dem Unmündigen substituirt worden sei? — Diese sagt Voorda p. 283. *confugient ad separationem bonorum,* denn da die

mand seinem Sohne Zwei substituirt, und die Portion des einen beschwert hat, so pflegt die Frage erhoben zu werden, ob der Substituirte die Falcidia aus seiner eigenen Person zur Anwendung bringen dürfe, die doch der Unmündige selbst, oder der andere Substituirte nicht haben würde [90])? Hier könnte leicht Jemand, dem vorher über die Berechnung des Nachlasses Gesagten folgerichtig behaupten wollen, dass die Falcidia keine Anwendung leide, und der erstgedachte Substituirte über die Kräfte seiner Portion in Anspruch genommen werden könne; allein es ist die entgegengesetzte Meinung derjenigen richtiger, welche dafür halten, dass ihm das Viertheil in eben der Art [91]) verbleiben müsse, wie wenn er Erbe des Vaters [zur Hälfte] geworden wäre; denn wie das Vermögen [92]) des Vaters und die Zusammenwerfung der Vermächtnisse daher seine Gestaltung und seinen Ursprung nimmt, [dass man annimmt, der Substituirte folge dem Testator selbst nach,] so muss auch auf mehrere Substituirte, wenn die Person des Mündels wegfällt, der Begriff der Erbeinsetzung zur Anwendung gebracht werden [93]). Was sagen wir aber nun vom andern

---

Vermächtnissinhaber diese fordern können, so ist sie auch wider dieselben zulässig.

90) D. h. auf welche er sich nicht berufen könnte, nämlich weil er es nicht braucht; (z. B. das Vermögen ist 100, und der eine Substituirte und der Unmündige sollen 10, der andere 50 an Vermächtnissen abgeben).

91) *Atque ita si* = *atque si ita*, v. Bynkershoek *Observ.* I. 23.

92) Duar. *Opp.* p. 572 ff. sagt, es sei *in toto Jure civili* keine schwerere Stelle als obige. *Opes* erklärte ich erst mit Donell. und der Glosse für Testament; ersterer will *opus* (Haloand.) lesen, (dies missbilligt Duaren., Voorda p. 285. n. a), und anscheinend auch Wieling *Lect.* 255, obwohl ersterer Corruption der Stelle annimmt); Ranconnet. bei Charond. *in marg.* restituirt aus Mscrpt. *patrimonii confusio.* Allein Voorda *l. l.* sagt: *Explicanda non reformanda esse.* Und wenn man die Erklärung desselben nach der folgenden Note richtig versteht, so kann man sich auch völlig dabei begnügen und *opes* behalten. *Inde* (daher) erkläre ich nicht mit Donell. vom Vater, noch vom Gesetz mit Duaren., sondern ebenfalls mit Voorda, von dem gesammten Zusammenhang des bisher Gesagten, nämlich dass man annimmt, der Substituirte folge dem Vater selbst nach.

93) D. h. *in extenso*: denn gleichwie der Umstand, dass nur auf das Vermögen des Vaters (und nicht auf dessen veränderte Verhältnisse in den Händen des Unmündigen) Rücksicht genommen wird, und die Vermächtnisse, deren Entrichtung sowohl dem Unmündigen als dessen Substituirten aufgegeben worden, zusammengerechnet werden, daher (*inde*), dass man annimmt, der Substituirte succedire dem Vater unmittelbar und nicht dem Unmündigen, Ursprung und Gestal-

Substituirten, der [für seine Person] nicht beschwert ist, wird er, wenn etwa der Unmündige die von ihm zu entrichtenden Vermächtnisse noch nicht entrichtet hat, und dieselben drei Viertheile des Nachlasses um etwas übersteigen, in Betreff aller die Falcidia anwenden können? Er hat doch aber [in Betreff seiner Person, könnte man erwiedern,] das Viertheil, und die Vergleichung seiner mit dem eingesetzten Erben führt nicht zu dem vorgedachten Resultat. Wollten wir es aber auf der andern Seite leugnen, so würden wir offenbar das Gegentheil von der allgemeinen Regel behaupten. Es wird daher eine Verschiedenheit [in sofern] Statt finden müssen, dass derjenige, der in eigenem Namen [mit Vermächtnissen] beschwert ist, als eingesetzter Erbe das Viertheil fordern, der Andere nicht beschwerte aber, als Substituirter, wenngleich seine eigene Portion hinreichend wäre, in Folge der Zusammenwerfung der Berechnung [von den Vermächtnissinhabern] nicht auf das Ganze in Anspruch genommen werden kann [94]. Diesem ist es nun folgerichtig, dass, wenn einem Unmündigen im Betreff der Falcidia Sicherheit bestellt worden ist, die Stipulation in Ansehung Beider [, des Unmündigen und des Substituirten,] in Wirkung trete, nämlich auf diejenige Summe, die Jeder hätte für sich zurückbehalten können. §. 7. Es ist die Frage erhoben worden, auf welche Weise, wenn Jemand einem Unmündigen einen Miterben substituirt habe, die Rechnung des Falcidischen Gesetzes angelegt werden müsse, und wie die allgemeine Rechtsregel zu verstehen sei, dass die Berechnung der Vermächtnisse getrennt werden müsse? Ich

---

tung entnimmt, so muss auch in diesem Fall auf mehrere Substituirte, wenn die Person des Unmündigen hinwegfällt, (oder wenn man sie hinwegdenkt,) der Begriff der Erbeinsetzung insofern angewendet werden, dass jeder, gleich einem eingesetzten Erben, die Falcidia auf sein Erbtheil zur Anwendung bringen kann, er mag nun zufolge der Substitution für sich selbst über die Gebühr mit Vermächtnissen beschwert sein, ein Fall, von dem hier die Rede ist, oder dadurch, dass schon dem Unmündigen dergleichen auferlegt worden sind.

94) D. h. es läuft mit beiden ganz auf Eins hinaus, nur dass der erste Substituirte, von dem zu Anfang des §. die Rede ist, als *institutus* in Betracht kommt, und der zuletztgedachte als *substitutus*. Zu letzterm denke man sich das Beispiel. Das Vermögen ist 100, der Unmündige soll 10 an Vermächtnissen entrichten, ihm sind Zwei substituirt, wovon Titius 35, und Sejus 60 entrichten soll. Vom Sejus ist vorher die Rede gewesen; Titius würde für sich allein nicht beschwert sein, wenn er nicht die Hälfte der 10 des Unmündigen, 5, mit übernehmen müsste, und darum leiden darunter seine eigenen Vermächtnissinhaber auch. S. Voorda p. 288.

habe gesagt, dass in Ansehung derjenigen Vermächtnisse, deren Entrichtung ein Vater seinem Sohne und dessen Substituirten auferlegt habe, keine Trennung Statt finden könne, indem sie einer gemeinschaftlichen Berechnung unterwerfen und beiderseits zusammengeworfen werden; allein diejenigen Vermächtnisse, deren Entrichtung einem andern eingesetzten Erben auferlegt worden, dürfen mit den übrigen nicht vermischt werden; mithin erhält er, als Substituirter den vierten Theil von der dem Unmündigen ausgesetzten Portion, wiewohl er auch seine Portion als eingesetzter Erbe erhält[95]; dagegen[96]) steht derjenige, der zu verschiedenen Portionen als Erbe eingesetzt ist, in einem andern Verhältniss; denn es findet hier bei der Berechnung der Vermächtnisse nicht weniger Zusammenwerfung derselben Statt, als wenn er nur einmal zu derjenigen Summe berufen worden wäre, welche sich aus den mehreren [Portionen] ergibt[97]), und es thut dabei nichts zur Sache, ob er mehrmals unbedingt, oder bedingt als Erbe eingesetzt worden sei. §. 8. Wenn Jemand seinem enterbten Sohne den eingesetzten Erben substituirt, und dem letztern im zweiten Testamente auch Vermächtnisse zu entrichten aufgegeben hat, so muss die Rechnung nothwendiger Weise zusammengeworfen werden, indem die demselben als Substituirten auferlegten Vermächtnisse dadurch, wie Julianus sagt, Gültigkeit erlangen, dass derselbe auch Erbe des Vaters geworden ist.

12. Idem lib. XXX. *Quaest.* — Wenn ein Schuldner, der seinen Gläubiger zum Erben eingesetzt, [denselben] gebeten hat, dass bei Anlegung der Berechnung des Falcidischen Gesetzes seine Schuld den Vermächtnissinhabern nicht angerechnet werden solle, so wird der Wille des Verstorbenen

95) Z. B der Nachlass ist = 100, folglich erhält der Unmündige 50, und der substituirte Miterbe auch 50. Angenommen, der erstere soll 35 entrichten, und letzterer auch 35 als Miterbe, als Substituirter jenes aber noch 5, so wäre, wenn Zusammenwerfung Statt fände, keine Beschwerung vorhanden. Da diese aber nicht Statt findet, so erhält er Statt des Viertheils vom Ganzen mit 25, von der Portion des Unmündigen *deducta Falcidia* 12½, und von seiner eigenen 15.

96) *Et aliam*; diese Stelle bildet einen Gegensatz zur vorigen und muss deutlicher hervorgehoben werden.

97) Z. B. „Titius soll Erbe zur Hälfte sein und 35 entrichten"; „Titius soll Erbe zum Viertheil sein und 25 entrichten." Wenn hier keine Zusammenwerfung Statt fände, so würde nur in Bezug auf das Viertheil Abzug der Falcidia Statt finden, und Titius, Falls der Nachlass = 100 ist, von den ihm ausgesetzten drei Viertheilen 21¼ erhalten; allein in Folge jener Zusammenwerfung bekommt er nicht mehr als 18¾.

zweifelsohne vermöge der Einrede der Arglist von dem Schiedsrichter über die Falcidia aufrecht erhalten werden [98]).

13. Idem lib. XXXVII. *Quaest.* — Wenn ein Sclav, in Folge geschehener Auflage von Seiten seines Herrn ein stillschweigendes Fideicommiss übernommen hat, so wird er darüber geschehener Bestimmung gemäss die Rechtswohlthat der Falcidia geniessen, weil er seinem Herrn gehorchen musste. Dasselbe hat man in Betreff des sich in väterlicher Gewalt befindenden Sohnes angenommen.

14. Idem lib. IX. *Resp.* — Ein Vater setzte seine Tochter, die sich von ihrem Ehemanne geschieden hatte, zur Hälfte als Erbin ein, und bat dieselbe, dass sie ihrem Bruder und Miterben die empfangene Erbschaftsportion mit Abzug des sechsten Theils davon, herausgeben, und sich gefallen lassen solle, bei der Berechnung der Falcidia die Mitgift in Gegenrechnung stellen zu lassen; hier habe ich geantwortet, dass, wenn der Vater die Mitgift mit Einwilligung der Tochter nicht gefordert habe, die Tochter die Falcidia nach Erbrecht, die Mitgift aber nach eigenem Rechte haben werde, weil die Mitgift nicht als zu des Vaters Nachlass gehörig befunden werde. §. 1. Eine Grossmutter, die ihre Enkel zu Erben eingesetzt hatte, überliess es der Treue [zweier derselben], unter Begebung der Innebehaltung [von ihnen selbst auferlegten Vermächtnissen] [99]), die [ihnen] dem Falcidischen Gesetze zufolge aus einem andern Testamente zuständig war, ihren [andern] Brüdern und Miterben die [denselben darin zum Voraus ausgesetzten] Vermächtnisse ganz auszuzahlen; dieses Fideicommiss, habe ich gutachtlich ausgesprochen, ist zwar [an sich betrachtet] richtig ausgesetzt, allein es kommt auch diese Beschwerung zur gemeinschaftlichen Berechnung [100]). §. 2. Wer

---

98) Z. B. der Nachlass ist = 100; die Vermächtnisse = 75; die Schuld = 5, oder beliebig bis 25.

99) So verstehe ich dieses Gesetz mit der mittlern Glosse, obwohl die spätere und frühere die Grossmutter als die aus einem andern Testamente Beschwerte versteht; es ist also, wie Gothofredus in den Noten zu dieser Stelle sagt, eine *res heredis* fideicommittirt; hierfür zeugt auch der Nachsatz *recte datum*, der eben die *res heredis relicta* bezeichnet. Jensius l. l. p. 320. vertheidigt die entgegengesetzte Ansicht, die aber, meines Erachtens, völlig unzulässig ist.

100) Der Fall ist folgender: Titius macht ein Testament und setzt zwei Enkel der Titia zu Erben seines Nachlasses, der = 100 ist, ein, während er den übrigen Enkeln derselben zusammen 80 vermacht. Hier würden die beiden Erben die Falcidia anwenden können, allein Titia setzt auch jene beiden Enkel zu Erben ein, und legt ihnen das Fideicommiss auf, die Falcidia in Bezug auf das Testament des Titius nicht zur Anwendung zu bringen. Dieses Fideicommiss

zweien Unmündigen substituirt ist, und Erbe beider wird, der kann in Betreff der Erbschaft des einen von beiden [allein] die Falcidia nicht zur Anwendung bringen, sobald er aus dem Nachlass des andern Unmündigen das Viertheil von der väterlichen Nachverlassenschaft, wie sie an die Söhne gefallen, erhält [1]). §. 3. Wird hingegen ein Bruder gesetzmässiger Erbe seines Bruders, und dem zuletztverstorbenen Unmündigen Jemand substituirt, so findet in Betreff derjenigen Portion vom väterlichen Nachlass, welche der Knabe testamentslos überkommen hat, rücksichtlich der Falcidia kein Zusammenwerfen Statt, sondern der Substituirte kann das Viertheil von derjenigen Portion allein innebehalten, welche der Unmündige [aus des Vaters Testament unmittelbar] empfangen hat, dem jener substituirt war [2]).

15. Idem lib. XIII. *Resp.* — Dasjenige, was vermöge des Rechts der Falcidia von einem Schuldner, dem seine Schuld durch einen Vertrag auf den Todesfall erlassen worden war, zum Nachlass beigetragen werden muss, kann durch eine mit Bezug auf das Geschehene abgefasste Replik zurückbehalten werden. §. 1. Als ein Bruder seine Schwester zur Erbin einsetzen wollte, so trug er Sorge dafür, dass ein Anderer, dem er ein Geschenk [auf den Todesfall] zuwenden wollte, von derselben stipulirte, dass sie von der Falcidia keinen Gebrauch machen, und wenn sie dem zuwiderhandeln sollte, eine be-

---

bleibt nur dann bei vollen Kräften, wenn von dem Nachlass der Titia, der auch 100 beträgt, wenigstens 30 den beiden Erben verbleiben. Wenn dies nicht der Fall ist, so findet Zusammenwerfung aller Vermächtnisse aus beiden Testamenten und gemeinschaftliche Berechnung der Falcidia Statt. Ebenso Westphal a. a. O. S. 871 f.; es versteht sich, dass der Fall auch anders berechnet werden kann, s. z. B. bei Westphal, wenn man annimmt, dass auch *extranei legatarii* zu des Titius Erbschaft concurriren.

1) S. Voorda l. l. p. 298.

2) Z. B. Titius setzt seine beiden Söhne Sejus und Cajus zu Erben seines Nachlasses von 100 ein, und substituirt dem längstlebenden den Sempronius, dem er ein Vermächtniss von 50 auflegt. Wenn nun auch Cajus den Sejus *ab intestato* beerbt hat, und Sempronius also des letztern ursprüngliches Erbtheil in der Nachverlassenschaft miterhält, so gewinnen doch die Vermächtnissinhaber nichts, sondern erhalten nur $37\frac{1}{2}$, denn nur zu diesem, des Cajus Erbtheile, succedirt Sempronius dem Titius. Wären Cajus und Sempronius zusammen mit Vermächtnissen beschwert, so findet Zusammenwerfung Statt; wenn aber Sejus auch, Sonderung der Theile und doppelte Berechnung der Falcidia. Man muss übrigens dieses Gesetz (im Text) aufmerksam betrachten, wenn man nicht zu falschen Resultaten kommen will; auch ist Haloanders Lesart *portionis* vorzuziehen (Westphal a. a. O. S. 930.); s. auch Jensius l. l. p. 321.

stimmte Summe Geldes zahlen wolle; hier behielt die Regel die Oberhand, dass die Gesetze durch Versprechen der Privaten nicht ausgeschlossen werden dürfen, und deshalb die Schwester nach öffentlichem Rechte das Innebehalten ausüben könne, während die Klage aus der Stipulation verweigert werden müsse. §. 2. Bei spätern jährlichen Vermächtnissen die Rechnung der Falcidia zur Anwendung zu bringen, ist deshalb, dass dieselben im ersten und zweiten Jahre dem Vermächtnissinhaber ohne Abzug gezahlt worden seien, keineswegs unzulässig. §. 3. Dasjenige, was ein Grossvater seinem Enkel aus der Vormundschaftsführung verschuldet, muss, habe ich mich ausgesprochen, wenn der Enkel alleiniger Erbe des Grossvaters geworden, und die Berechnung der Falcidia angelegt wird, unter den Schulden vom Nachlass abgezogen werden, und es trägt zur Sache nichts aus, dass der Grossvater, und zwar als Vormund, den Erben gebeten [3]) hat, dass, wenn er vor einem bestimmten Alter ohne Kinder gestorben sei, er sowohl das ererbte Vermögen als sein eigenes [einem Dritten] herausgeben möge, denn die Erbschaft erscheint hiernach nicht mit der Schuld in Gegenrechnung gestellt, indem vielmehr dadurch hauptsächlich erklärt wird, dass keine Gegenrechnung geschehen sei, weil der Erblasser zu verstehen gibt, sein Erbe habe eigenes Vermögen [4]). Wenn freilich die Bedingung des Fideicommisses in Erfüllung gegangen ist, so werden die nach des Grossvaters Tode von dessen Nachlass gezogenen Nutzungen mit der Schuld aus der Vormundschaft in gleichem Betrage gegenseitig aufgehoben; das Viertheil wird der Erbe des Enkels aber nur von demjenigen Vermögen zurückbehalten dürfen, welches der Grossvater bei seinem Ableben hinterlassen hat. §. 4. Wenn der Vater will, dass ein Fideicommiss, welches er an seinen Sohn, dem Willen dessen [verstorbener] Mutter zufolge, auf seinen Todesfall verschuldet, mit seinem Nachlass, den er seinem Sohne zuwendete, gegenseitig aufgehoben werden solle, so wird, wenn die Berechnung der Falcidia angelegt wird, dasjenige, was er dem Sohne schuldig war, mit dem Betrage des Viertheils, den er aus dem Vermögen des Vaters wirklich erhält, in Gegenrechnung gestellt,

---

3) *Haec rogatio*, sagt Duaren. in der Marginalnote bei Russard., *videtur inducere conjecturam, nepotem ab avo testatore rogatum, ut quod ex reliquatione tutelae avus debebat, compensaret cum hereditate, quam accipit, nec ante omnia deduceret ut aes alienum; — imo ex his verbis ‹propria bona› colligit, avum noluisse, ut compensatio crediti fieret cum hereditate.*

4) Denn diese *propria bona* waren eben das, *quod testator debuit.* Glosse.

und solchergestalt nur der [etwanige] Ueberschuss der Schuld von den übrigen drei Viertheilen abgezogen. §. 5. Von den der Ehefrau gemachten Geschenken wird dasjenige, was ihr Erbe dem Ehemann zurückzugeben genöthigt wird, nicht zu dem Nachlass der Frau zu rechnen sein; denn sie wird nur in der Art reicher, dass sie nachher um ebensoviel ärmer erscheint; was aber der Erbe davon vermindert, geht dem Manne nicht verloren. §. 6. Die Nutzungen [, welche] von Grundstücken, die in den Worten eines Fideicommisses unter einer Bedingung hinterlassen worden [5]) sind, ohne [ausdrücklich] zum Gegenstande des Fideicommisses gemacht worden zu sein, [in der Zwischenzeit gewonnen werden,] muss der Erbe bei der Berechnung der Falcidia dergestalt mit in Rechnung bringen, dass er das Viertheil und die Nutzungen des Viertheils seit dem Todestage, von dem Nachlass, wie er zur Zeit des Ablebens war, erhält. Es trägt dabei zur Sache nichts aus, wenn eher das Falcidische Gesetz zur Anwendung kommt; denn wenn das Fideicommiss auch erst nach Erfüllung der Bedingung Statt hat, so ist es doch nothwendig, dass die Nutzungen des Viertheils vom Todestage an dem Erben verbleiben müssen. §. 7. Ein zur Vermehrung der Portion, zu welcher ein Sohn seine Mutter zur Erbin eingesetzt hat, ebenfalls der Mutter ausgesetztes Fideicommiss erleidet durch die Berechnung der Falcidia auch eine Verminderung, und die Mutter wird dieses Geld über das Viertheil ihrer Portion erhalten [6]). §. 8. Das Viertheil, welches durch das Falcidische Gesetz zurückbehalten wird, kann durch eine Schätzung [7]), welche der Testator gemacht, ebensowenig vermindert, als überhaupt entzogen werden.

16. SCAEVOLA. lib. III. *Quaest.* — Wenn der Erbe bereits einige von mehreren [derselben Person] vermachten Gegenständen entrichtet hat, so kann er vermöge der Einrede

---

5) *Relictos.* Sinn scheint mir diese Stelle nur auf dem Wege zu erhalten, dass man nach Charondas Manuscript *relictorum* lieset; auch komme ich durch Duarens Interpretation von *relictos* (*Opp.* p. 560.) zu keinem andern Resultat. S. auch Westphal a. a. O. S. 918

6) Jensius l. l. p. 324. erläutert dies durch folgendes Beispiel: Titius setzt seine Mutter zu $\frac{5}{12}$ ein, und den Maevius zu $\frac{7}{12}$, während er 12,000 besitzt; die Mutter soll 5000 an Legaten abgeben, und Mävius 7000, worunter 2000 an die Mutter. Kommt nun die Falcidia zur Anwendung, so erhält die Mutter als Erbin 1250, und Mävius 1750; die Legatare der Mutter 3750; die Legatare des Maevius ausser der Mutter 3750, und die Mutter als Legataria 1500, also im Ganzen 2750.

7) Nämlich eine höhere Schätzung der auf das Viertheil angewiesenen Sachen, als sie werth sind.

der Arglist die volle Falcidia von den übrigen, auch in Bezug auf die schon verabreichten, zurückbehalten. §. 1. Auch wenn eine einzige Sache vermacht und ein Theil derselben bereits entrichtet worden ist, kann die volle Falcidia vom Ueberrest innebehalten werden.

17. Idem lib. VI. *Quaest.* — Wenn ein Soldat nach seiner Verabschiedung ein Codicill entrichtet und dann binnen Jahresfrist stirbt, so heisst es, müssen aus dem Testamente, welches er nach militärischem Rechte während seiner Dienstzeit gemacht hat, die vollen Vermächtnisse, die aus dem Codicill, mit Rücksicht auf die Falcidia, entrichtet werden; allein die Sache muss so geordnet werden, dass, wenn [z. B.] der Testator vierhundert [tausend Sestertien] im Vermögen besitzt, und in seinem Testamente vierhundert [tausend], und in dem Codicill hundert [tausend Sestertien] zu Vermächtnissen verwendet hat, der Erbe vom Fünftheile [des ganzen Nachlasses], also von achtzig [tausenden], die an den Vermächtnissinhaber aus dem Codicill fallen würden, wenn er sich den Abzug der Falcidia nicht gefallen lassen müsste, das Viertheil, also zwanzig [tausend] erhält.

18. PAUL. lib. XI. *Quaest.* — Ein Haussohn, der in Kriegsdiensten gestanden hatte, überliess es bei seinem Ableben in einem Codicill der Treue seines Vaters, nach seinem Ableben dem Titius sein im Felde erworbenes Sondergut herauszugeben. Es entsand die Frage, ob er wie der Erbe das Viertheil abziehen dürfe? Ich habe gesagt [8]), das Falcidische Gesetz sei [zwar] vom Kaiser Pius auch auf die Beerbung testamentslos Verstorbener wegen der [ihnen auferlegten] Fideicommisse bezogen werden; allein im vorliegenden Fall sei der Begriff von Erbschaft nicht vorhanden, obwohl ich der Ansicht sei, dass wenn ein Dritter zum Erben eingesetzt worden, [das Sondergut] durch den Erbschaftsantritt zur Erbschaft werde; denn da es in den Händen des Vaters bleibt, so dauert das vorige Rechtsverhältniss fort, und bleibt Sondergut, und es sei dem auch nicht zuwiderlaufend, dass bei dem Testamente dessen, der in feindlicher Gewalt gestorben ist, die Falcidia zur Anwendung komme; denn die Rechtserdichtung des Cornelischen Gesetzes stellt den Begriff Erbschaft und Erbe her. Ich zweifele indessen keineswegs, dass man die Rechtswohlthat des Gesetzes auch hier müsse zur Anwendung kommen lassen, indem er (der Vater) genöthigt wird, den Nachlass wie den eines Hausvaters herauszugeben, und wenn er als Erbe ein-

8) S. Duaren. *Opp.* p. 555. Die folgenden Zweifelsgründe beziehen sich auf das *ut heres*. S. Voorda l. l. p. 76. Die Entscheidung hebt an bei: *Sed me non dubitare.*

gesetzt worden ist, und die Erbschaft aus dem Testamente nicht angetreten hat [9]), in Gemässheit des Edicts wegen der Vermächtnisse in rechtlichen Anspruch genommen werden könne. §. 1. Diesem wird es folgerichtig sein, dass wenn der Vater während der in der Mitte liegenden Zeit aus den Nutzungen das Viertheil und dessen Nutzungen gezogen hat, auch der Trebellianische Senatsbeschluss zur Anwendung kommt, analoge Klagen angestellt werden können, und der Begriff von Erbschaft nach geschehener Herausgabe entsteht.

19. SCAEVOLA lib. VIII. *Quaest.* — Wenn dem Erben auferlegt wird, ein Landgut, das zehn[tausend Sestertien] werth ist, für fünf[tausend] zu verkaufen, so werden fünf[tausend] ohne Zweifel bei der Falcidia in Rechnung gestellt werden müssen.

20. Idem lib. IX. *Quaest.* — Wenn einem mir gehörigen zum Erben eingesetzten Sclaven auferlegt wird, ein Vermächtniss an mich zu entrichten, und die Erbschaft für mich erworben wird, so, sagt Maecianus, werde dieses Vermächtniss bei der Falcidia nicht mitberechnet, weil keine Verpflichtung dazu vorhanden sei.

21. PAUL. lib. XII. *Quaest.* — Wenn ein Mündel, dem ohne seines Vormundes Ermächtigung zehn[tausend Sestertien] darlehnsweise vorgeschossen worden sind, von seinem Gläubiger ein Vermächtniss unter der Bedingung ausgesetzt erhalten hat, wenn er die empfangenen zehn [tausend] dem Erben zurückgegeben haben werde, so erfüllt er durch die Zahlung sowohl die Bedingung, als er wird auch von der natürlichen Verbindlichkeit frei, so dass sie dem Erben auch bei der Falcidia in Anrechnung gebracht werden, obwohl dieses nicht der Fall sein würde, wenn sie blos zur Erfüllung der Bedingung gezahlt worden wären. Diese Zahlung wird auch so sehr als Zahlung betrachtet, dass wenn er das Vermächtniss nachher ausgeschlagen hat, oder Stichus, welcher der Gegenstand des Vermächtnisses war, gestorben ist, er nichts zurückfordern kann. §. 1. Wenn wir, ich und mein Sclav, zu verschiedenen Antheilen als Erben eingesetzt worden, und drei Viertheile [des Antheils] des Sclaven [durch Vermächtnisse] nicht erschöpft sind, so wird dasjenige, was von der Portion des Sclaven über die Falcidia dieser Portion an mich gelangt, denjenigen wider die Falcidia von Nutzen sein, denen mir auferlegt ist, Vermächtnisse auszuzahlen. Im umgekehrten Fall, wenn meinem Sclaven ein Sclav und mir zehn [tausend Sestertien] als Vermächtniss zu entrichten auferlegt worden sind, wird die Falcidia des Sclaven nach dem erwähnten Beispiele von

9) Sondern dieselbe testamentslos antreten will.

der Falcidia, nicht dadurch erhalten, dass ich [nur] zehn [tausend] zu entrichten habe [10]), denn ich kann das Viertheil aus der Person des Sclaven behalten, wenn auch meine Portion gar nicht angegriffen ist [11]).

22. Idem lib. XVII. *Quaest.* — Nesennius Apollinaris an den Julius Paulus: Mein Herr, es ist ein Fall folgender Art eingetreten. Titia hat ihre drei Töchter zu gleichen Theilen als Erbinnen eingesetzt, und jeder einzelnen sich gegenseitig zu entrichtende Vermächtnisse auferlegt, einer aber soviel sowohl an ihre Miterbinnen, als an Dritte, dass die Falcidia zur Anwendung kommt. Ich frage, ob sie sich der Falcidia wider ihre Miterbinnen, von denen sie selbst Vermächtnisse erhält, bedienen könne, und wenn sie dies nicht darf, oder mit der Einrede der Arglist abgewiesen werden müsste, in welcher Art die Berechnung der Falcidia wider die Dritten anzulegen ist? Ich habe das Gutachten ertheilt: dasjenige, was Jemand von seinem Miterben als Vermächtniss erhält, pflegt zwar in der Regel den Vermächtnissinhabern in sofern nicht zu Gute zu kommen, dass die Falcidia nicht doch wider sie Statt hätte; wenn aber derjenige, der ein Vermächtniss entrichten soll, von jenem selbst etwas aus dem Testamente fordert, so ist er nicht zu hören, wenn er die Anwendung der Rechtswohlthat der Falcidia wider ihn verlangt, sobald das, was er dem Willen des Testators zufolge empfangen soll, dasjenige ersetzt, dessen Abzug er verlangt. Den übrigen Vermächtnissinhabern kann er aber nicht das Ganze, was er seinem Miterben entrichtet, in Anrechnung bringen, sondern nur dasjenige, was er zu entrichten haben würde, wenn er nichts von ihm dagegen erhielte [12]). §. 1. Wenn

---

10) Es ist hier nämlich anzunehmen, dass der vermachte Sclav des Sclaven drei Viertheile und mehr hinwegnimmt, die vermachten 10,000 hingegen die drei Viertheile des Herrn bei weitem nicht erreichen.

11) Jensius l. l. p. 326. hat die Hoffnung völlig aufgegeben, diese Stelle zu begreifen. Cujac. *Obs.* VII. 35. berührt sie mit einer leichten Conjectur, ohne näher darauf einzugehen. Westphal a. a. O. S. 798. geräth so ins Gedränge, dass er auf ein ganz verkehrtes Resultat kommt. Ich finde die richtige Erklärung in obiger Uebersetzung des *legata fuerint.*

12) Diese Worte drücken das, was sie sagen wollen, sehr dunkel aus, denn man könnte darunter auch die ganze Summe verstehen, die die Miterbin zu zahlen hat, ohne allen Abzug. Westphals a. a. O. S. 854. Erklärung vermag ich nicht zu enträthseln. Ich verstehe die Sache so: Paulus setzt voraus, dass Compensation Statt findet, und will, dass hiernach die Berechnung angelegt werde; dies, die Compensation, geschieht, wenn die betheiligte Miterbin von ihren Miterben

ein Sclav zum Erben eingesetzt, und dessen Herrn die Entrichtung von Fideicommissen, dem Sclaven aber die von Vermächtnissen auferlegt worden ist, so muss zuerst auf die Vermächtnisse Rücksicht genommen werden, und nachher auf die Fideicommisse von dem Ueberrest. Denn der Herr haftet darum [in Bezug auf die Fideicommisse], weil [die Erbschaft] an ihn gelangt; an ihn gelangt aber dasjenige, was nach Abzug der Vermächtnisse übrig ist; die Falcidia übt er [übrigens] ohne allen Zweifel aus. §. 2. Auch wenn der Herr, mit Uebergehung der Erbschaft, seinem ihm substituirten Sclaven dieselbe anzutreten heisst, wird zuerst dasjenige davon bestritten, was dem Herrn zu entrichten auferlegt worden ist; dann erst wird darauf Rücksicht genommen, was dem Sclaven zu leisten aufgegeben worden, wenn es die Falcidia gestattet. §. 3. Wenn einem Schuldner der Erlass seiner Verbindlichkeit vermacht worden ist, so wird das Vermächtniss ganz in Anschlag gebracht, wenn er auch nicht zahlungsfähig ist; obwohl diese Forderung die Erbschaft nur in sofern vermehrt, als es der Erfolg ausweist. Wenn also die Falcidia Statt findet, so scheint dasjenige mehr vermacht, was jenem [in der That] vermacht worden ist [13]). Es werden auch die übrigen Vermächtnisse durch dieses vermindert, und dieses selbst durch die andern; denn der Erwerb liegt [für den Bedachten] in dem Erlass der Verbindlichkeit. §. 4. Wenn aber diese Forderung einem Andern vermacht wird, so wird dieses Ver-

---

etwas erhält. Nehmen mir also an, dass sie 40 an letztere zahlen, und diese ihr dagegen 10 vergüten sollen, so braucht sie nur 30 zu geben. Zahlte sie 40, nähme die 10 wieder in Empfang, und wollte dann den andern Legatarien 40 in Anrechnung bringen, so wäre dies eine Spiegelfechterei zu deren Verkürzung: denn sie darf nur dasjenige in Anrechnung bringen, was sie zu entrichten haben würde (30), wenn sie nichts (10) von ihren Miterben dagegen (40) erhielte. Gabriel. Vallius *ad leg.* 91. *huj. tit.* (*T. O.* I. 440.) gibt folgendes Beispiel für den Fall. Das Vermögen ist = 120; dazu concurrisen drei Schwestern A, B und C, also jede = 40. A soll 16 an B und C zusammen geben und 24 an *Extraneos*, dagegen erhält sie von B und C 4. Sie provocirt auf die Falcidia wider die *Extraneos* und verlangt Herausgabe von 10, als ¼ ihres Erbtheils; diese aber excipiren, dass sie bereits 4 habe, und nur noch 6 verlangen könne. Hiernach entscheidet Paulus — *sed duntaxat, quantum datura foret, si nihil percepisset, i. e. sed tantum* 12, *quae erogatura erat, detractis* 4 *per Falcidiam, si compensationi non fuisset locus.* Ebenso erklärt Jensius l. l. p. 327.

13) D. h. die ganze Summe seiner Schuld. Westphal a. a. O. S. 825.

mächtniss als gar nicht verhanden [14]) angesehen, und auch nicht mit den übrigen zusammengerechnet werden.

23. SCAEVOLA lib. XV. *Quaest.* — Wenn mir ein Landgut und eine Fahrwegsgerechtigkeit vermacht wird, so wird in Folge der Berechnung der Falcidia, wenn die Fahrwegsgerechtigkeit soviel werth ist, als das Mehr in der Falcidia austrägt, das Landgut unverkürzt erworben werden, und der Fahrweg geht blos verloren. Wenn aber blos ein Fahrweg vermacht worden ist, und die Nachverlassenschaft zahlungsunfähig ist, so findet zu jenem keine Verpflichtung Statt. Wenn ein Landgut und ein Fahrweg vermacht werden ist, und [die Berechnung der Falcidia] von beiden weniger erfordert, als der Werth des Fahrweges beträgt, so kann man mit strengrechtlichem Grunde behaupten, dass [der Vermächtnissinhaber] nicht nur das ganze Landgut erwerbe, sondern auch [den Fahrweg, dergestalt,] dass [wenn er auf beides Klage erhebt,] die [von Seiten des Erben vorgeschützte] Einrede der Arglist [bewirkt, dass ersterer an letzteren] soviel herauszahlen muss, als ihm noch fehlt, damit er nicht mehr habe, als die Falcidia [zur Erfüllung] erfordert; so dass also der Fahrweg allemal dann verloren geht, wenn die Falcidia mehr verlangt, als der Werth des Weges austrägt [15]).

24. PAUL. lib. XIV. *Resp.* — sagt: die Berechnung des Falcidischen Gesetzes muss, wenn sie angelegt werden soll, so angelegt werden, als wenn die vom Erben heimlich fortgeschafften Sachen [16]) nicht in der Erbschaft hinterlassen

---

14) Weil der Schuldner insolvent ist.

15) Ueber dieses Gesetz s. Sammet. *Opusc.* p. 172 sq. ganz besonders aber Voorda l. l. p. 325 sq. Was die Lesart betrifft, so ist zu bemerken, dass Voorda nach Andern dafür stimmt, statt *sed etiam*, *sed et viam* zu lesen. Hierfür spricht viel; in der Uebersetzung ist dies in Klammern gestellt worden. *Coacta ratione* für *compendiosa, contracta* zu nehmen, gefällt mir aber weniger, als nach Gothofred. für *stricta*. Zum bessern Verständniss gebe ich den Casus hier nach Voorda: Das Vermögen sei 400; ich, als Erbe, soll ein Landgut von 300 an Werth und eine Fahrwegsgerechtigkeit = 12 vermächtnissweise abgeben. Hier kann eine Theilung beider Vermächtnisse, ohne die Existenz des letztern aufzuheben, nicht Statt finden, wodurch ich, als Erbe, mehr als ¼ erhalten würde. Man hat daher das Vermächtniss des Landgutes fortbestehen lassen, während man annimmt, dass die Wegedienstbarkeit wegfalle. Ist aber z. B. das Landgut 290 werth, und der Weg 20, so darf der Vermächtnissinhaber sich erbieten, soviel zu erlegen, um das Viertheil vollzumachen, hier also = 10.

16) Nämlich aus dem Gesichtspunct des Vortheils für den Erben betrachtet; s. l. 6. *D. de iis quib. ut indign.* 34. 9. Hier zieht der Fiscus die Falcidia, s. Westphal a. a. O. S. 879.

werden wären. §. 1. Derselbe hat ausgesprochen, dass die Kinder der Sclavinnen, welche vor dem Eintrittstage des [an ihnen auf den Todesfall des Erben bestellten] Fideicommisses geboren werden, den Erben dessen, der darum gebeten worden, zufallen, und in das Viertheil und dessen Nutzungen einzurechnen seien, wenn Frage über das Falcidische Gesetz entstehe. §. 2. Er hat ferner [auf Befragen] geantwortet: die Nutzungen von einer dem Erben eigenthümlich gehörigen und vermachten Sache, welche nach dem Verfalltage des Fideicommisses gezogen worden sind, werden in der Regel, wenn sie auch dem Fideicommissinhaber nicht herausgegeben zu werden brauchen, dem Erben doch nicht auf das Viertheil angerechnet.

25. SCAEVOLA lib. IV. *Resp.* — [Eine Frau] setzte ihren Ehemann und den mit ihm erzeugten Sohn zu gleichen Theilen zu Erben ein. Hier entstand die Frage, ob dem Ehemann bei der Berechnung des Falcidischen Gesetzes dasjenige anzurechnen sei, was von derselben Nachverlassenschaft durch den Sohn an ihn gekommen ist? Die Antwort hat gelautet, wenn er aus der Erbeinsetzung des Sohnes soviel behalte, als zur Falcidia hinreiche, so finde Namens des Viertheils kein Abzug [von den Vermächtnissen] Statt. §. 1. Jemand legte einem Freigelassenen, dem er ein Landgut vermacht hatte, durch ein Fideicommiss auf, der Seja jährlich zehn [tausend Sestertien] zu zahlen. Es entstand hier die Frage, ob, wenn das Falcidische Gesetz das Vermächtniss des Freigelassenen vermindert habe, auch das jährliche Fideicommiss der Seja als vermindert erscheine, sobald die Einkünfte [von dem Landgute] die jährliche Leistung noch abwerfen? Antwort: den vorliegenden Umständen nach erscheint dasselbe nicht als vermindert, wenn nicht eine entgegengesetzte Absicht des Testators erwiesen wird.

26. Idem lib. V. *Resp.* — Es vermachte Jemand eine Schnur von fünfunddreissig Perlen, welche sich zur Zeit des Todes des [Testators] in den Händen des Vermächtnissinhabers befunden hatte. Ich frage, ob diese Schnur in Folge der Falcidia dem Erben herausgegeben [17]) werden müsse? Antwort: der Erbe kann die Herausgabe erlangen [18]), wenn er es aber vorzieht, so kann er denjenigen Theil dieser Schnur mit der Eigenthumsklage fordern, der ihm wegen der Rechnung des Falcidischen Gesetzes verbleiben muss. §. 1. Darf die Falcidia auf den Werth von Statuen in Anwendung gebracht werden? Allerdings.

27. Idem lib. VI. *Resp.* — Sejus und Agerius,

---

17) Nämlich Behufs des Abzugs der Falcidia.
18) Mittelst des Interdicts, s. Voorda l. l. p. 363.

wenn sie binnen dreissig Tagen nach meinem Tode unserer Stadt Sicherheit geleistet haben werden, mit so und soviel Goldstücken, ohne von der Rechtswohlthat des Falcidischen Gesetzes Gebrauch machen zu wollen, zufrieden zu sein, sollen meine Erben sein; ich substituire sie einander gegenseitig; wenn sie meinem Willen nicht Gehorsam leisten, so sollen sie enterbt sein. Es ist hier Frage erhoben worden, ob die eingesetzten Erben die Erbschaft antreten können, wenn sie der Bedingung nicht Folge leisten wollen, und ihnen andere unter derselben Bedingung substituirt sind? Antwort: Sejus und Agerius, die zuerst eingesetzt worden sind, können ganz ebenso die Erbschaft antreten, als wenn die zur Umgehung [des Getetzes] hinzugesetzte Bedingung gar nicht beigefügt worden wäre.

28. MAECIAN. lib. I. *Fideicommiss.* — Der Vater muss sich auch in Bezug auf diejenigen Vermächtnisse, welche ihm der Sohn ausgesetzt hat, wenn ein Anderer zum Erben eingesetzt worden ist, die Berechnung der Falcidia gefallen lassen.

29. PAUL. lib. II. *Fideicommiss.* — Wenn mir auferlegt worden ist, dir ein Fideicommiss oder Vermächtniss zu entrichten, und du gebeten worden bist, mir dasselbe nach einiger Zeit wieder zurückzugeben, so ist dieses, meines Erachtens, nicht in die Falcidia einzurechnen; weil ich dasselbe nachher als Fideicommissinhaber wieder zurückbekomme.

30. MAECIAN. lib. VIII. *Fideicommiss.* — Bei der Berechnung des Falcidischen Gesetzes geht das Sterben der Sclaven und anderer lebendiger Wesen, Diebstahl, Raub, Feuersbrunst, Einsturz, Schiffbruch, Gewaltthätigkeiten von Feinden, Räubern, Wegelagerern, schlechter gewordene ausstehende Forderungen, und überhaupt Schaden aller Art, sobald keine Verschuldung der Vermächtnissinhaber im Spiele ist, auf Gefahr des Erben, gleichwie auf der andern Seite die Nutzungen, Geburten der Sclavinnen und was durch die Sclaven erworben wird, dem Erben zu Nutze gehen, als da sind: Stipulationen, Uebergaben von Sachen, Vermächtnisse und Erbschaften, die ihnen ertheilt worden, und andere Schenkungen, ingleichen Dienstbarkeiten, von welchen Grundstücke befreiet worden und somit an Werth gewonnen haben, auch erworbene Klagen, wie die wegen Diebstahls, widerrechtlichen Schadens und ähnliche, von denen nichts bei der Falcidia in Rechnung gestellt wird. §. 1. Wenn aber Jemandem geheissen worden ist, ein Landgut oder irgend eine andere Sache um einen bestimmten Preis zu verkaufen oder zu kaufen, so wird bei der Berechnung des Falcidischen Gesetzes, sobald es auf die Frage

ankommt, wieviel das Vermächtniss betrage, soviel in Anrechnung gebracht werden, je nachdem die Sache mehr oder weniger werth ist als die Summe, zu welchem Preise der Testator den Verkauf oder den Kauf anbefohlen hat, aber das Mehr wird von derjenigen Portion, welche man wegen des Abgangs der Vermächtnisse [vom Nachlass an Falcidia] berechnen muss, abgezogen [19]), weil nämlich der [wahre] Werth nicht unsertwegen erworben wird, sondern nur der nach dessen Abzug bleibende Rest als Vermächtniss zu betrachten ist. §. 2. Auf der andern Seite muss man aber wohl beachten, dass nicht der Satz, der nach des Testators Ableben entstehende Schaden treffe den Erben allein, unbeschränkt und ohne allen Unterschied verstanden werde; denn was abgesehen von dem Falcidischen Gesetze in Bezug auf das Ganze [der Vermächtnisse] Rechtens sein würde, wird es auch in Ansehung desjenigen Theiles sein, der durch das Falcidische Gesetz hergestellt wird, denn die Regel, dass später sich ereigneter Schaden nicht in Abzug gestellt werde, will das sagen, dass die verlorengegangene Portion den Vermächtnissen und Fideicommissen nicht abgezogen werden dürfe [20]). §. 3. Wahr ist es aber, dass allein in Ansehung [21]) Desjenigen, was gewogen, gezählt und gemessen wird, durch nachher geschehenen Schaden von derjenigen Portion etwas nicht abgezogen werde, welche sich in Gemässheit der Würderung des Nachlasses, wie er zur Zeit des Todes [des Testators] war, gestaltet. §. 4. Sind hingegen bestimmte Körper, und diese selbst folgendermaassen vermacht worden: das Geld, was ich in jenem Kasten habe; der Wein, den ich in jenen Fässern, das Gewicht in Silber, was ich in jener Niederlage habe, und ohne des Erben Schuld verloren gegangen oder schlechter geworden, so wird ohne Zweifel entweder die Verbindlichkeit

---

19) Oder richtiger: wird gar nicht mit zur Berechnung gestellt. Man sehe über diese Stelle Westphal a. a. O. S. 860.

20) Voorda p. 194. nennt diese Worte *perobscura* und sie sind es in der That. Westphals Erklärung a. a. O. S. 808. ist ganz verfehlt. Ich verstehe die letzten Worte, als Erläuterung der im Anfang des §. gegebenen Regel, so, dass diese Regel nicht streng so verstanden werden müsse, dass den Erben der Schaden im angegebenen Fall treffe, sondern vielmehr negativ, dass die verloren gehende Portion nicht dem Vermächtnissinhaber verloren gehe, wobei man, um nicht *Idem per idem* zu erklären, hinzudenken muss: ausser wenn es die Natur der Sache und die allgemeinen Regeln über Vermächtnisse mit sich bringen. Hierauf geht der Jurist in §§. 3. und 4. nun interpretirend genauer ein, und erläutert die Regel durch Unterscheidung der Vermächtnisse nach dem Gegenstand.

21) *His solis*, s. Best *ratio emend. leg.* p. 231.

dazu aufgehoben, oder von dem, was vorhanden ist, sowie es ist, diejenige Portion verschuldet, welche sich nach der Würderung des Nachlasses, wie er zur Zeit des Ablebens des Testators war, in Folge des Falcidischen Gesetzes gestaltet. §. 5. In Betreff hinterlassener unbestimmter Sachen findet aber ein Unterschied Statt; denn hat der Testator von seinen Sachen eine unbestimmte vermacht, z. B. das Silber, was er ausgewählt haben wird, und es ist alles Silber des Testators ohne Schuld des Erben verloren gegangen, so findet gar keine Verpflichtung Statt; ist hingegen ein bestimmtes Gewicht in Silber unbedingt hinterlassen worden, so wird, auch wenn alles Silber des Testators verloren gegangen, unter Anwendung des Falcidischen Gesetzes, die Portion von derjenigen Summe entnommen werden, welche zur Zeit des Todes des Testators sein Vermögen ausmachte, und ein nachher eingetretener Schade bewirkt zu Gunsten des Erben keine Verringerung. §. 6. In Ansehung einer verloren gegangenen Sache findet durchaus gar keine Verpflichtung Statt, nicht einmal zu deren Würderung; ebensowenig als wenn alle Sachen besonders aufgezählt hinterlassen worden wären. §. 7. Obwohl aber bei der Berechnung des Falcidischen Gesetzes dasjenige, was wegen Erfüllung einer Bedingung dem Erben ausgesetzt worden, in das Viertheil nicht eingerechnet wird, so wird doch, nach der Ansicht unseres Celsus und Julianus, dasjenige, was Jemandem nicht unter der Einkleidung in eine Bedingung geheissen worden, von dem anzunehmen, dem er eine Erbschaft herauszugeben gebeten worden, in dasselbe eingerechnet, z. B. wenn dem Erben anbefohlen worden, Sachen um die bestimmte Summe zu verkaufen, weil ihnen deren Verabreichung nicht zur Erfüllung einer Bedingung, sondern gewissermaassen um einen Kaufpreis geheissen worden ist. Bei dieser Gelegenheit [22]) ist weiter gefragt worden, ob der Fideicommissinhaber auch wider Willen zur Entrichtung dieser Summe und Annahme der Erbschaft genöthigt werden könne, wie wenn ihm selbst ein Fideicommiss auferlegt worden wäre? Allein dies ist [in Bezug auf des Testators letzten Willen] nicht glaublich, indem ein Ausdruck der Art mehr zu seinem Besten als zu seinem Nachtheil beigesetzt erscheint. §. 8. Wenn das Gesetz wirksam wird, so kommt dasjenige, was dem Erben von sich selbst oder seinem Sclaven vermacht oder seiner Treue hinterlassen worden ist, nicht in Betracht. Anders ist es aber in Betracht dessen, was [dem Sclaven] zu einem bestimmten Tage verliehen worden ist; denn wenn der

22) *Loco.* Bynkershoek *Obs.* II. 53. bezieht dies auf die Bücher der genannten Rechtsgelehrten.

Tag der Freiheit eintritt, so findet eine Verpflichtung deshalb an ihn Statt, und [die Vermächtnisse] kommen mit zur Berechnung. Auch dasjenige kommt nicht zu der Berechnung dieses Gesetzes, was Jemand seinen Sclaven ungültigerweise, ohne ihnen die Freiheit ertheilt zu haben, vermacht oder fideicommissweise ausgesetzt hat. §. 9. Sachen, die ausgemachterweise durch ein Fideicommiss nicht hinterlassen werden können, kommen auch nicht zu der Berechnung des Falcidischen Gesetzes.

31. POMPON. lib. II. *Fideicommiss.* — Derjenige sowohl, dem ein Fideicommiss entrichtet wird, wie der, dem etwas vermacht worden ist, muss Bürgschaft bestellen, dasjenige zurückgeben zu wollen, was er mehr empfangen hat, als ihm nach dem Falcidischen Gesetze verstattet war; z. B. wenn der Punct wegen [Anwendung] des Falcidischen Gesetzes in Folge einer Bedingung, welche für andere Fideicommisse oder Vermächtnisse gestellt worden, noch obschwebend war. Der Ansicht des Cassius und der Alten zufolge muss auch, wenn Fideicommisse in Empfang genommen werden, deren Entrichtung einem Unmündigen auferlegt worden, der, dem Zahlung geleistet wird, wegen derjenigen Sicherheit bestellen, deren Entrichtung dessen Substituirten aufgegeben worden ist. Denn wenn gleich Zurückforderung dessen Statt findet, was eines Fideicommisses wegen als Nichtschuld gezahlt worden ist, so muss dennoch demjenigen, der das Geld aus den Händen gibt, durch Bürgschaft Sicherheit bestellt werden, damit er nicht in Schaden gerathe, wenn der, dem er Zahlung geleistet hat, verarmt ist.

32. MAECIAN. lib. IX. *Fideicommiss.* — Strafklagen, sowohl die gesetzmässigen als würdenrechtlichen, mit Ausnahme der Volksklagen, werden deshalb nicht weniger zu dem Nachlass des Klägers gerechnet, weil sie durch den Tod der Beklagten erlöschen können [23]). Umgekehrt aber begründen diese Klagen vom Nachlass des Beklagten, wenn er gestorben ist, keinen Abzug. Die Injurienklage kann aber nicht einmal zu dem Nachlass des Klägers, wenn er gestorben ist, gerechnet werden, weil sie mit ihm zugleich erlischt, wie der Niessbrauch, und dasjenige, was Jemandem auf Lebenszeit, täglich, monatlich oder jährlich verschuldet wird. Denn eine Verminderung des Nachlasses des Beklagten bewirkt nur diejenige Verbindlichkeit, welche auf seinen Erben übergeht. Dem widerspricht auch der Umstand nicht, dass, so lange der Beklagte

23) Nämlich wenn *lis* noch nicht *contestata*, oder kein Nutzen davon an die Erben gekommen ist. Diese Anmerk. war nöthig, weil *reus* Beklagter übersetzt ist.

lebt, sein Vermögen um soviel geringer betrachtet wird; denn auch wenn er so stipulirt hätte, dass der Anfang einer Verbindlichkeit mit seinem Tode eintreten solle, würde dennoch sein Nachlass gleicher Gestalt vermehrt werden, wie derselbe, wenn er unter gleicher Bedingung etwas versprochen hätte, nach seinem Ableben vermindert werden würde. §. 1. Auch würdenrechtliche Klagen, die der Prätor binnen eines bestimmten Zeitraumes verspricht, bewirken für das Vermögen des Klägers nach seinem Tode sowohl eine Vermehrung, als für das des Beklagten, wenn sie von der Art sind, dass sie auf den Erben übergehen, eine Verminderung [24]. §. 2. Julianus schreibt: wenn [Zwei zu Erben eingesetzt und] beider Erben Antheile durch Vermächtnisse erschöpft sind, und der Eine derselben von den Vermächtnissinhabern die prätorische Sicherheitsbestellung erhalten hat, so werde er die Rechnung des Falcidischen Gesetzes und die Klage aus der Stipulation nicht gleichmässig [in Ansehung beider Erbtheile], sondern nur je nach seinem Antheile ausüben dürfen; denn alle prätorische Stipulationen unterliegen derselben Auslegung; es ist bekannt, dass aus der Stipulation das Erkannte zu leisten; wenn mehrere Erben, gleichviel ob von Seiten des Klägers oder des Beklagten, vorhanden sind, die Klage weder Allen, noch wider Alle zuständig sei, sondern nur den Obsiegenden und wider die, welche unterlegen haben, sowie denen, welchen keine Bürgschaft bestellt worden ist, wider diejenigen, welche keine solche geleistet haben [25]. §. 3. Wenn hundert Goldstücke in

---

24) Nach allen Vergleichungen über diese Stelle sehe ich kein Mittel, als die Haloandrische Emendation: *tum bonis actoris defuncto eo augmentum, tum rei vero decessionem*, anzunehmen; das zweite *tum* wäre dann eine Gemination, s. Gul. Fornerii *Select. lib.* II. *cap.* 24. (*T. O.* II. p. 74.) Dies billigt Voorda *l. l.* p. 149. n. a. vollkommen, doch weiss ich nicht wie er sowohl als Cujac. *Obs.* VII. 35. diese Lesart für eine Conjectur P. Fabers ausgeben können. Es wäre wenigstens ein eigener Zufall mit der Unbekanntschaft mit Hal. Lesart verbunden. Endlich bemerke ich noch, dass die Ansicht des Val. Gul. Forster in *de jure interpret. lib.* I. *cap.* 2. (*T. O.* II. p. 965.) der unter *rei* nicht den Beklagten, sondern den Dativ von *res sc. hereditaria* verstehen will, auch kein genügendes Resultat gibt.

25) Dieser Paragraph ist schwer zu verstehen, besonders die letzte Hälfte, obwohl sich Franc. Calletius *in Comment. ad Tit. C. de Evict. cap.* 6. (*T. M.* II. p. 339.) grosse Mühe gibt *defendere* richtig zu erklären. Die erste Hälfte supponirt folgenden Fall. Zu einem Nachlass von Hundert concurriren zwei zu gleichen oder ungleichen Theilen eingesetzte Erben, A und B, die zusammen $\frac{11}{12}$ des Nachlasses an gemeinschaftlichen Vermächtnissen zu entrichten haben, worunter aber nur $\frac{5}{12}$ *pure*, $\frac{6}{12}$ bedingt. Die Frage wegen der Falcidia bleibt

ein-, zwei- oder dreijährigen Terminen zahlbar vermacht worden sind, so wird allgemeiner Annahme nach die Portion des Falcidischen Gesetzes von allen Summen und nicht blos von der letzten abgezogen. §. 4. Wenn dem Titius von ihm vermachten zwanzig[tausend Sestertien] durch das Falcidische Gesetz die betreffende Portion abgezogen worden ist, während er selbst auch gebeten worden ist, an Sejus fünf[tausend] herauszugeben, so, sagt unser Vindius, dürfe dem Sejus von den fünf[tausenden] nach Verhältniss nur soviel abgezogen werden, wie dem Titius von den zwanzig[tausenden] abgezogen worden wäre [26]; diese Meinung hat sowohl die Billigkeit als das Recht für sich, weil der Vermächtnissinhaber zur Leistung der Fideicommisse nach der Rechtsanalogie des Erben verpflichtet wird, und deshalb, weil er, der Vermächtnissinhaber, sich nicht aus seiner eigenen Person auf das Falcidische Gesetz beziehen kann, nicht dasjenige, was er sich selbst hat gefallen lassen müssen, nicht in Anrechnung bringen darf, es müsste denn etwa der Testator dergestalt es seiner Treue anheimgegeben haben, dass er Alles, was er aus dem Testamente erworben, wieder herausgeben solle. §. 5. Ist er aber gebeten worden, seinen eigenen oder einen fremden Sclaven freizulassen, so muss er die Freiheitsertheilung jeden Falls bewirken, und dies läuft dem Vorhergedachten nicht entgegen, weil die

---

also *in suspenso.* Sie zahlen die $\frac{1}{12}$, aber A stipulirt allein die erforderliche Rückzahlung für den Fall, dass die andern $\frac{6}{12}$ auch gefällig werden. Dieser Fall tritt ein, mithin auch die Stipulation. Obgleich diese nun *communiter concepta* ist, so kann A doch nur Klage zur Erhaltung der Falcidia seines Antheils erheben, und nicht auch für den des B mit. Denn *praetoriae stipulationes* sind *dividuae quoad commodum et incommodum*; soweit nach der Glosse. Schwieriger ist die zweite Hälfte des §. Der Jurist will diese Theilbarkeit der Stipulation unter mehrere Erben, *tam creditoris quam debitoris*, durch ein Beispiel mehr zeigen, und wählt die *stipulat. judicatum solvi.* Diese begreift die *promissio recte defendi* (*l.* 6. *Dig. jud. solvi*), was Ulpian durch *satisdare* erklärt. Nun ist aber das *adversus quos res defensa non esset* sehr dunkel; ich für meinen Theil verstehe hier *adversus* nicht für *contra*, welche Bedeutung es überall sonst im §. hat, sondern für rücksichtlich, s. Brisson. *h. v.* §. 3 (*pour le regard.*) Ich glaube nicht, dass sich die Sache anders erklären lässt. Westphal a. a. O. S. 1054. denkt an den Ungehorsam der Beklagten. Allein dies scheint mir so verfehlt, dass keine Erwiederung nöthig ist.

26) Hat er also von seinen zwanzigtausend Sestertien ein Sechstheil verloren, so darf er von den Fünftausend auch nur ein Sechstheil abziehen. S. Voorda *l. l.* p. 66. und Jensius *l. l.* p. 335.

Begünstigung der Freiheit oft auch in anderer Art billigere Ansichten ausspricht.

33. PAUL. lib. III. *Fideicommiss.* — Wenn dir ein Sclav vermacht worden ist, und du gebeten worden bist, ihn freizulassen, du ausserdem aber gar nichts innebehalten kannst, um das Viertheil, welches vermöge der Falcidia innebehalten werden darf, daraus zu entnehmen, so war der Senat der Meinung, es falle die Falcidia weg.

34. MARCELL. lib. XLII. *Dig. Juliani notat.* — Auf einen Sclaven des Testators leidet die Falcidia keine Anwendung, hat derselbe aber Geld oder etwas Anderes vermacht und es der Treue des Vermächtnissinhabers anheimgegeben, ob er einen fremden Sclaven oder einen eigenen freilasse, so hat sie Statt.

35. ULP. lib. VI. *Disp.* — Wenn freilich dem Sclaven selbst noch ausserdem etwas vermacht worden ist, so hat der Senat erklärt, komme die Falcidia zur Anwendung. Deshalb, sagt Scävola, finde die Falcidia in Ansehung dessen, was dem Sclaven ausserdem vermacht worden ist, in der Art Statt, dass von demselben auch dasjenige entnommen werde, was [eigentlich] für den Sclaven zu gewähren ist.

36. PAUL. lib. III. *Fideicommiss.* — Wenn aber kein Sclav, sondern Geld vermacht, und der Vermächtnissinhaber gebeten worden ist, seinen eigenen Sclaven freizulassen, so wird er sich die Falcidia gefallen lassen müssen, und nichts desto weniger zur Freilassung genöthigt werden, weil angenommen wird, dass er seinen Sclaven so hoch [27]) geschätzt habe. §. 1. Wie aber, wenn es ein fremder Sclav gewesen ist? Hier wird er nicht genöthigt, mehr auf seinen Ankauf zu verwenden, als er empfangen hat. §. 2. Ist aber der Erbe gebeten worden, einen Sclaven freizulassen, so nimmt man an, dass sein Werth gleich einer Schuld in Abzug zu stellen sei. §. 3. Wenn ein Sclav allein vermacht und mit der fideicommissweise ihm ausgesetzten Freiheit beschenkt worden ist, so kann er zwar, wenn auch die Falcidia eintritt, ganz in Anspruch genommen und gefordert werden, wenn aber der Vermächtnissinhaber noch ausserdem etwas Anderes erwirbt, so kann zwar der Sclav dennoch ganz gefordert werden, allein das Viertheil für Beides muss von dem Vermächtniss zurückbehalten werden, damit der Freiheit kein Hinderniss in den Weg gelegt werde [28]). §. 4. Wenn es unbestimmt ist, ob die Freiheit gewährt werden müsse, z. B. wenn sie unter einer Bedingung oder nach einem Zeitraume ertheilt worden,

---

27) D. h. auf den Ueberrest des angenommenen Vermächtnisses.
28) S. Voorda *l. l.* p. 334.

ist da, während es unbestimmt ist, ob sie zu ertheilen sein werde, da doch der Sclav entweder sterben, oder die Bedingung ausstellen kann, die Falcidia zulässig? Wird ferner, wenn nachher die Freiheit entweder zuständig wird, oder die Verpflichtung dazu anhebt, der Vermächtnissinhaber jenen Theil wieder erhalten, den die Falcidia abgezogen hat? Cäcilius war der Meinung, dass wenn der Erbe während der in der Mitte liegenden Zeit etwas durch die Dienste des [Sclaven] erlangt habe, er dieses, in Folge des Falcidischen Gesetzes, auf dessen Werth einrechnen müsse.

37. VALENS lib. VI. *de Fideicommiss.* — Dieser Sclav muss daher wie ein Bedingtfreier geschätzt werden. §. 1. Auch wenn der Erbe gebeten worden ist, einen fremden Sclaven freizulassen, so muss, wie man allgemein angenommen hat, auch dessen Kaufpreis von der Würderung der Erbschaft abgezogen werden.

38. HERMOGEN. lib. I. *Jur. Epit.* — Ein Bedingtfreier vermehrt des Erben Gesinde nicht. §. 1. Gemeinschaftlich [Zweien] gehörige Sclaven werden zu dem Vermögen beider gerechnet. §. 2. Derjenige, an dem einem Dritten der Niessbrauch zuständig ist, wird zum Eigenthum des Eigenheitsherrn gezählt; verpfändete zu dem des Schuldners; diejenigen, welche unter dem Nebenvertrage des Verfalls oder des bessern Gebots verkauft worden, zu dem des Verkäufers.

39. PAUL. lib. III. *Sentent.* — Gleich einer Schuld wird nicht nur der Werth derjenigen abgezogen, denen die Freiheit ertheilt worden ist, und derer, welche mit der Todesstrafe belegt worden sind, sondern auch für den, welchen der Prätor wegen gemachter Anzeige von der verrathenen Ermordung [des Herrn], oder einer entdeckten Verschwörung der [Mitsclaven] [29]) mit der Freiheit beschenkt hat.

40. HERMOGEN. lib. IV. *Jur. Epit.* — Auf das Testament eines Veteranen, er mag Hausvater oder Haussohn sein, findet das Falcidische Gesetz, auch wenn er binnen einem Jahre nach seiner Dienstentlassung stirbt, Anwendung. §. 1. Wenn Jemandem ein Landgut für zwanzig[tausend] Sestertien an Werth vermacht worden ist, wenn er Zehn[tausend] gegeben hätte, so wird er in Ansehung des ganzen Landgutes als Vermächtnissinhaber angesehen.

41. PAUL. lib. IX. *ad Ed.* — Wer, nachdem schon Streit über die Erbschaft gegen ihn erhoben worden, Vermächtnisse ohne Sicherheitsbestellung ausgezahlt hat, wird als arglistig handelnd betrachtet.

---

29) S. Westphal a. a. O. S. 846.

42. ULP. lib. XIV. *ad Ed.* — Bei der Falcidia geschieht die Schätzung des Werths der Gegenstände nach der Wahrheit.

43. IDEM lib. XIX. *ad Ed.* — Die Sclaven, welche in Feindes Gewalt befindlich, und nach des Testators Ableben zurückgekehrt sind, machen die Erbschaft, was die Falcidia anlangt, reicher.

44. IDEM lib. XXI. *ad Ed.* — Die Falcidia kann nicht Statt haben, wenn ein Bedingtfreier von fremdem Gute und nicht aus dem Vermögen des Erblassers Zahlung geleistet hat, oder es sonst ein freier Mann ist, der die Bedingung erfüllt hat [30]).

45. PAUL. lib. LX. *ad Ed.* — Beim Falcidischen Gesetze wird dasjenige, was zu einem bestimmten Tage letztwillig ausgesetzt worden ist, nicht als ein unbedingtes Vermächtniss angesehen; denn es wird der Vortheil, der daraus während der in der Mitte liegenden Zeit entspringt, gerechnet. §. 1. Bei denjenigen Vermächtnissen, die unter einer Bedingung hinterlassen worden sind, glaubte Proculus, dass, wenn es sich um das Falcidische Gesetz frage, der Gegenstand des Vermächtnisses soviel betrage, als wofür sie verkauft werden können; wenn dies aber der Fall wäre, so könnte der Abzug auch dergestalt geschehen, dass soviel in der That als Gegenstand der Verpflichtung betrachtet werde, wofür die Forderung verkauft werden kann; allein diese Meinung wird nicht gebilligt, die Sache wird vielmehr besser durch Sicherheitsbestellungen geordnet werden.

46. ULP. lib. LXXVI. *ad Ed.* — Wer dasjenige, was er vermöge der Falcidia zurückbehalten konnte, dem Willen des Testators Folge leistend zu zahlen angelobt hat, kann zur Zahlung genöthigt werden.

47. IDEM lib. LXXIX. *ad Ed.* — Das Falcidische Gesetz hat, wenn es eintritt, auch in Bezug auf alle jährliche Zahlungen Anwendung; dies ergibt sich aber erst mit der Zeit aus der Sache selbst; z. B. es ist ein jährliches Vermächtniss ausgesetzt; so lange die Falcidia noch nicht Statt hat, werden die jährlichen Zahlungen ganz geleistet; wenn aber das Jahr eintritt, wo dem Falcidischen Gesetze zuwider der Gegenstand der Verpflichtung drei Viertheile übersteigt, so werden rückwärts alle Vermächtnisse von den einzelnen

---

30) Detlev. Langebekius *Annot.* cap. 26. (*in Thes. Ott.* I. 564): *hoc a Icto quaeri, an de eo, quod statu liber condit. implend. causa non heredi dare gravatus est, Falcid. heres deducere possit? et distinguend. esse, ut si ex peculio suo det, Falcidia in eo locum habeat, si vero de alieno, minime, non enim in bonis defuncti fuit, quod datum est.*

Jahren vermindert. §. 1. Der Vermächtniss- oder Fideicommissinhaber kann, wenn ihm auch die Erbschaft nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss herausgegeben wird, niemals die Rechtswohlthat der Falcidia [31]) in Anwendung bringen.

48. PAUL. lib. II. *ad Ed. Aedil. Curul.* — Wenn der Käufer den Verkäufer, oder umgekehrt dieser jenen beerbt hat, darf er da, wenn der [verkaufte] Sclav entwährt worden, das Doppelte als Schuld abziehen, oder in Anrechnung bringen, oder nur das Einfache? denn das Erstere würde der Fall sein, wenn ein Anderer Erbe geworden wäre. Es ist aber billiger, dass, wenn derselbe Erbe geworden, ihm nur das Einfache angerechnet werde.

49. Idem lib. XII. *ad Plaut.* — Plautius: Ich habe dem Sclaven, den ich dir vermacht habe, ein Landgut vermacht. Atilicinus, Nerva und Sabinus [sagen], die Berechnung des Falcidischen Gesetzes sei zuerst auf den Sclaven zur Anwendung zu bringen, und derjenige Theil, welcher von ihm abgehe, werde in Bezug auf das vermachte Landgut als ungiltig [vermacht] betrachtet; nachher werde von den übrigen Theilen des Landgutes die Portion des Falcidischen Gesetzes abgehen, wie von allen andern Vermächtnissen. Cassius sagt: rücksichtlich desjenigen Theils der von dem Sclaven nach dem Falcidischen Gesetze abgehe, werde derselbe zwischen dem Erben und dem Vermächtnissinhaber gemeinschaftlich werden; sei aber dem [also] gemeinschaftlichen Sclaven etwas vermacht worden, so gehöre es dem Mitgenossen [d. h. dem Vermächtnissinhaber] ganz allein, weil rücksichtlich seiner Person ein Vermächtniss bestehen könne; hiernach werde vom Landgute selbst der Antheil des Falcidischen Gesetzes [nur] einmal abgehen [32]). Paulus: wir befolgen die Meinung des Cassius, denn auch der Kaiser Pius hat verordnet, dass ein einem gemeinschaftlichen Sclaven [von dem einen seiner Herren] hinterlassenes Fideicommiss dem Mitgenossen ganz zufalle. §. 1. Zuweilen tritt der Fall ein, dass ein folgendes Vermächtniss wegen des Falcidischen Gesetzes erlischt, z. B. wenn ein Landgut und ein Fahrweg zu demselben vermacht worden ist; denn wenn ein Theil von dem Landgute in der Erbschaft verbleibt, so kann das Vermächtniss des Weges gar nicht Statt haben, weil eine Dienstbarkeit nicht theilweise erworben werden kann.

50. CELS. lib. XIV. *Dig.* — Es unterliegt keinem Zweifel, dass diejenigen Vermächtnisse, von deren Forderung

---

31) Nämlich für seine Person allein, s. Ges. 32. §. 4. s. Don. *l. l.* 84 ff, vorzüglich aber Jensius *l. l.* p. 331.

32) Duar. *Opp.* 553 ff.

der Erbe den Kläger mittelst einer Einrede abwehren kann, ihm auf das Viertheil angerechnet werden, und die Vermächtnisse der Uebrigen nicht vermindern.

51. JULIAN. lib. LXI. *Dig.* — Es ist dabei einerlei, ob ein Vermächtniss von Anfang an gleichsam ungültig gewesen oder zufälliger Weise nachher in diejenige Lage gekommen ist, dass die Klage darauf verweigert wird.

52. MARCELL. lib. IX. *Dig.* — Ein Freigelassener, der zweihundert Goldstücke im Vermögen hatte, setzte seinen Freilasser zum Universalerben ein, vermachte seinem Sohne Hundertundzwanzig, und den Rest einem Dritten [33]); hier ist das Wegfallen [34]) des Vermächtnisses, welches [der Erbe] dem Dritten zahlen soll [35]), dem Sohn zur Erlangung des ganzen ihm ausgesetzten Vermächtnisses behülflich. §. 1. Die Vermächtnisse, welche aus irgend einem Grunde, gleichviel aus welchem, nicht entrichtet zu werden brauchen, werden dem Erben auf das Viertheil angerechnet, welches in Folge des Falcidischen Gesetzes demselben verbleiben muss.

53. CELS. lib. XVII. *Dig.* — Wenn wegen dessen, was unter einer Bedingung vermacht worden, die Berechnung des Falcidischen Gesetzes ausgesetzt bleibt, so kann dasjenige, was sofort gefällig ist, nicht ganz gefordert werden.

54. MARCELL. lib. XV. *Dig.* — Ein Vater setzte seinen Sohn, von dem er drei Enkel hatte, zum Erben ein, und überliess es dessen Treue, ein Landgut nicht zu veräussern, und es bei der Familie zu lassen; der Sohn *setzte bei* seinem Ableben seine drei Söhne zu Erben ein. Es ist die Frage, ob jeder von ihnen, als wären sie Gläubiger, bei der Berechnung des Falcidischen Gesetzes etwas in Abzug stellen könne, weil es der Vater in seiner Gewalt gehabt, wem von ihnen er es vorzugsweise hinterlassen wollte? Allein nach diesem Grunde wird Niemand bei der Berechnung der Falcidia einen Abzug machen, und das würde doch hart sein. Denn er hat allerdings das Landgut als eine Schuld gehabt, weil ihm die Nothwendigkeit oblag, es seinen Söhnen zu hinterlassen [36]).

---

33) Welches Vermächtniss *respectu patroni* ganz ungültig ist.
34) *Deminutio,* s. Westphal a. a. O. S. 916.
35) Westphal a. a. O.
36) Also geht das Gut wie eine Schuld ab. Zur Versinnlichung denke man sich den Fall: der Nachlass ist = 100, einschliesslich des Gutes, welches wir = 10 setzen wollen; die Vermächtnisse sind = 75 Würde das Gut nicht als Schuld betrachtet, so geschähe kein Abzug. Da dies aber der Fall ist, so erhalten die Vermächtnissinhaber nur $67\frac{1}{2}$, weil der Nachlass nun auf 90 sinkt.

55. Idem lib. XX. *Dig.* — Wenn dem Titius alljährlich zehn[tausend Sestertien] vermacht worden sind und der Richter zwischen dem Erben und den übrigen Vermächtnissinhabern die Berechnung des Falcidischen Gesetzes pflegt, so muss er zwar, so lange Titius lebt, die Streitwürderung so hoch stellen, als wofür das Vermächtniss verkauft werden kann, da es unbestimmt ist, wie lange Titius leben wird, wenn derselbe aber [zuvor] gestorben ist, so wird auf nichts weiter Rücksicht genommen, als wieviel der Erbe aus diesem Grunde hätte entrichten müssen [37].

56. Idem lib. XXII. *Dig.* — Jemand, wider den Klage wegen des Sonderguts erhoben werden konnte, ward Erbe des Gläubigers. Du fragst, von welcher Zeit der Betrag des Sondergutes bei dem Falcidischen Gesetze gerechnet werden müsse? Die Meisten glauben, es sei darauf zu sehen, wieviel das Sondergut zur Zeit des Erbschaftsantritts betragen habe. Ich bezweifele dies darum, weil man angenommen hat, dass bei Anlegung der Berechnung des Falcidischen Gesetzes auf die Zeit des Todes Rücksicht zu nehmen sei; denn [38]) was ist es für ein Unterschied, ob das Sondergut des Sclaven nach dem Tode des Gläubigers vermindert worden, oder ein [Erbschafts]schuldner verarmt ist? §. 1. Wie aber im umgekehrten Fall, kann Einer entgegnen, wenn der Sclav vor dem Erbschaftsantritt etwas erworben hat? Und wie, frage ich, wenn des Schuldners Vermögensumstände, der damals zahlungsunfähig war, sich gebessert haben? Da man nun in Betreff des letztern angenommen hat, dass die Erbschaft als reicher geworden zu betrachten sei, sowie wenn die Bedingung, von der eine Forderung abhängig war, nach dem Tode [des Testators] eingetreten ist, so macht auch ein Zuwachs des Sonderguts die Erbschaft reicher. §. 2. Scävola bemerkt hier: wie also, wenn derselbe Sclav dem Erblasser und einem Andern zusammen zehn[tausend Sestertien] verschuldet, und zugleich zehn[tausend Sestertien] selbst im Vermögen gehabt hat? Auch hier wird die Erbschaft mit Zehn[tausenden] vermehrt werden, indem die Zehn[tausend,] welche er dem Erblasser nach naturrechtlichen Grundsätzen verschuldete, in der Erbschaft verbleiben [39]). §. 3. Jemand, der nur einen einzigen Sclaven

37) Und was er, weil er nicht gezahlt hat, also schuldig geblieben ist. Glosse.

38) Es handelt sich nämlich hier um die Würderung der *actio ex peculio*, je nachdem letzteres ausreicht oder nicht.

39) Weil der Erbe ein Vorzugsrecht des Innebehaltens hat, gegen den andern Gläubiger, s. Westphal a. a. O. S. 806.

bonus [40]), vermachte ihn dem Titius, und überliess es seiner Treue, ihn nach drei Jahren freizulassen; hier muss von dem, was mittlerweile von den Diensten des Sclaven an Titius gelangen kann, dem Erben das Viertheil verbleiben, gleichwie wenn der [Testator] dem Sclaven die Freiheit nach einem dreijährigen Zeitraum unmittelbar ertheilt und ihm den Niessbrauch an demselben ertheilt hätte, oder ihm mittelst Fideicommisses das Eigenthum [41]) hinterlassen hat. §. 4. Es vermachte Jemand dir den Stichus, und deinem Sclaven zehn [tausend Sestertien], oder umgekehrt dir zehn [tausend Sestertien] und deinem Sclaven den Stichus, und überliess es seiner Treue, dem Stichus die Freiheit zu ertheilen. Das Falcidische Gesetz vermindert die Vermächtnisse, denn du musst den betreffenden Theil dem Erben abkaufen [42]), wie wenn jener dir Beides vermacht hätte. §. 5. Es trifft sich öfters, dass der Erbe gar keinen Nutzen von dem Gesetze fühlt; denn wenn [z. B.] derjenige, der hundert Goldstücke im Vermögen besitzt, an irgend Jemand Fünfundzwanzig [davon noch bei seinen Lebzeiten] gegeben, ihn zum Erben eingesetzt, und [die übrigen] drei Viertheile dann zu Vermächtnissen verwendet hat, so kann in Bezug auf die Falcidia nichts weiter in Betracht kommen, weil angenommen wird, dass er für seinen künftigen Erben schon bei seinen Lebzeiten gesorgt habe.

57. Idem lib. XXVI. *Dig.* — Wenn der Ehemann Jemandem die Mitgift vermacht hat, damit dieselbe seiner Gattin herausgegeben werde, so findet das Falcidische Gesetz keine Anwendung, und so wird es meistentheils gehalten, dass die in der Mitte stehende Person ganz als ausfallend betrachtet, und nur auf die des Erwerbenden Rücksicht genommen wird.

58. MODESTIN. lib. IX. *Regul.* — Es steht dem Erben nichts entgegen, auf die Rechtswohlthat des Falcidischen Gesetzes auch erst lange Zeit nach dem Tode des Testators sich zu berufen.

59. Idem lib. IX. *Pand.* — Der Rechtswohlthat des Falcidischen Gesetzes wird derjenige als unwürdig betrachtet, der auf Vereitelung eines Fideicommisses hingearbeitet hat.

---

40) Und weiter nicht das Geringste! —

41) *Proprietas* hat hier diese Bedeutung, s. Voorda *l. l.* p. 331. Das zweite *ei* ist ebensowohl wie das erste auf Titius zu beziehen.

42) Voorda *l. l.* p. 333. *redemtio ista fiet commodissime, si paratus sit legatarius tanto minus ex altero legato consequi, ad quod ille interpositis non ita multis annis omnimodo teneri fuit existimatus.* Dies geschieht auch in Folge der *ipso jure* (schon hier) eintretenden Compensation, s. Cujac. *Obs.* VIII. 16.

§. 1. Es wird ferner demjenigen, der gebeten worden ist, die Erbschaft an einen des Erwerbs Unfähigen herauszugeben, [wenn er dies gethan,] nach dem Plancianischen Senatsbeschluss nicht gestattet, das Viertheil zurückzubehalten, sondern es fällt dieses Viertheil, welches er nicht zurückbehält, dem Rescripte des Kaisers Pius zufolge an den Fiscus.

60. JAVOLEN. lib. XIV. *ex Cassio.* — Wenn der Vater seiner unmündigen Tochter [43]) einen Erben substituirt hat, so kommt dasjenige, was ihr der Vater als Vermächtniss [zum Voraus] zukommen lässt, wenn die Erbschaft an die Substituirten gelangt, nicht zur Berechnung des Falcidischen Gesetzes. §. 1. Wenn ein Vermächtniss klagend gefordert worden ist, so wird, wenn die Streitwürderung eidlich bekräftiget worden, die Berechnung des Falcidischen Gesetzes nicht nach der Summe angelegt, die der Vermächtnissinhaber beschworen hat, sondern darnach, wieviel der geklagte Gegenstand in der That an Werth betrug; denn was zur Strafe nebenbei erwächst, wird nicht von dem Falcidischen Gesetze berücksichtigt.

61. Idem lib. IV. *Epist.* — Es ist dir ein fremdes Landgut vermacht worden; da der Erbe dasselbe nicht anders als um einen unermesslichen Preis erhalten konnte, so erkaufte er es bei weitem theuerer, als es werth war. Hierdurch trat die Folge ein, dass an die Vermächtnissinhaber die Aufforderung in Betreff des Falcidischen Gesetzes erging. Ich frage nun, hat, wenn die Vermächtnisse die Rechtsvorschriften nicht überstiegen haben würden, sobald das Landgut für soviel, als es wirklich werth war [44]), gekauft worden wäre, der eingesetzte Erbe dadurch allein, dass er das Landgut dem Willen des Testators gemäss theuerer erkauft hat, als es werth war, ein Recht, einen Theil von den Vermächtnissinhabern zurückzufordern? Antwort: was der Erbe über den wahren Werth des Landgutes an den Vermächtnissinhaber gezahlt hat, das kann nach dem Falcidischen Gesetze nicht in Anrechnung gestellt werden, weil seine Nachlässigkeit den Vermächtnissinhabern nicht schaden darf, indem derselbe, wenn er gestehend [45]) sich erklärt hätte, den wahren Werth erlegen konnte.

62. ULP. lib. I. *ad leg. Jul. et Pap.* — Julianus sagt, bei dem Falcidischen Gesetze sei darauf Acht zu haben, dass, wenn zwei eines Versprechens oder einer Stipulation

---

43) Es ist hier nämlich ein Miterbe hinzuzudenken.
44) S. d. Note (*a*) bei Voorda *l. l.* p. 223.
45) S. l. 71. §. 3. *D. de leg.* I. 30. *qui confitetur se quidem debere, justam autem caussam affert, cur praestare non possit, audiendus est.*

Theilhaftige gewesen sind, [von denen der eine den andern zum Erben eingesetzt hat,] dafern sie Gesellschafter gewesen, in Ansehung dieses Punctes die Verbindlichkeit zwischen ihnen getheilt werde [46]), wie wenn jeder Einzelne die Hälfte des Geldes stipulirt oder versprochen hätte; habe aber keine Gesellschaft unter ihnen Statt gefunden, so bleibe die Frage obschwebend [47]), zu wessen Vermögen der Gegenstand der Schuld gerechnet, oder von wessen Vermögen er abgezogen werden müsse. §. 1. Körperliche Gegenstände, die sich im Nachlass befinden, müssen nach ihrem wahren Werthe geschätzt werden, d. h. nach dem, den sie gegenwärtig haben, und es darf, wohl zu merken, nichts davon nach seinem formellen [48]) Werth geschätzt werden.

63. PAUL. lib. II. *ad leg. Jul. et Pap.* — Der Werth der Gegenstände wird nicht nach Liebhaberei, noch nach dem Nutzen, dem sie einem Einzelnen gewähren, sondern sie werden nach ihrem allgemeinen Werth geschätzt. Denn wer einen natürlichen Sohn besitzt, ist nicht um soviel reicher, dass er ihn, wenn ihn ein Anderer besässe, für eine grosse Summe an sich kaufen würde. Ebenso wenig aber besitzt derjenige, der den Sohn eines Andern besitzt, soviel, als wofür er ihn dem Vater verkaufen kann, und es braucht nicht gewartet zu werden, bis er ihn verkauft, sondern er wird für den Augenblick nicht als Sohn eines Andern, sondern nur als Sclav gewürdert. Ganz in derselben Lage befindet sich derjenige Sclav, der eine Noxa begangen hat [49]); denn durch das Be-

---

46) *Ut — dividi deberes*, ist eine griechische Form, s. Scip. Gentil. *Parerg. ad Pand.* L. I. cap. VI. (T. O. IV. p. 1287.) s. auch den eifrigen Gräcismenhascher Jensius *l. l.* p. 341.

47) Weil es nämlich der Erfolg erst ausweist; s. die Glosse und den Casus in derselben, nämlich ob der Erbe die gemeinschaftliche Schuld als eine eigene oder als eine erbschaftliche bezahlt, was ihm freisteht.

48) *Formale.* Gothofred. hat in seinen Noten mehrere Erklärungen angeführt. Duaren. p. 557. versteht das *pretium censuale*, dem Suarez *Comm. ad leg. Aquil.* lib. I. cap. 4. (T. M. II. 44.) und Wieling *Lect.* p. 254. folgt; Nicol. Catharinus *Obs. et Conj.* II. c. 12. versteht das *pretium affectivum* (T. M. VI. p. 779); Donell. V. p. 46. das *pretium speciale*, und Heinecc. *ad* Brisson. *h. v.*, und Duker *l. l.* p. 414. das *pretium affectionis* oder *utilitatis*, gleich dem Donell., im Gegensatz zum *pretium commune*. Die letzteren zusammenfallenden Erklärungen sind wohl die richtigen; darnach obige Uebersetzung.

49) Und den sein Herr aus Vorliebe oder einem sonstigen Grunde nicht ausgeliefert, sondern lieber den Schaden bezahlt hat.

gehen eines Verbrechens wird kein Sclav werthvoller. Auch derjenige Sclav, schreibt **Pedius**, der zum Erben eingesetzt worden ist, ist nach des Testators Tode nicht soviel mehr werth, um wieviel theurer man ihn verkaufen kann; denn es ist widersinnig, dass, wenn ich selbst, dafern ich zum Erben eingesetzt worden, vor dem Erbschaftsantritt nicht reicher bin, [als vorher,] ich auf der Stelle reicher sein sollte, wenn mein Sclav zum Erben eingesetzt worden ist, indem viele Gründe es herbeiführen können, dass er auf unser Geheiss die Erbschaft nicht antritt; wenn er freilich dieselbe antritt, so erwirbt er sie für uns, allein es wäre ganz verkehrt, wenn man uns [in Bezug auf etwas] früher reicher nennen wollte, als wir es erworben haben. §. 1. Derjenige, dessen Schuldner zahlungsunfähig ist, hat soviel im Vermögen, als er einziehen kann. §. 2. Einige Verschiedenheit des Werthes bewirken jedoch Ort und Zeit; denn so wird [z. B.] das Oel in Rom und Spanien nicht gleich hoch geschätzt werden, so wenig es bei anhaltender Unfruchtbarkeit ebenso hoch geschätzt werden wird, wie bei reichen Ernten, während auch hier der Werth [in der Regel] nicht nach den Zeitumständen noch nach selten einfallender Theurung bestimmt wird.

64. ULP. lib. XIII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn es in einem Testamente so heisst: **mein Erbe soll schuldig sein, dem Lucius Titius zehn[tausend Sestertien] zu geben, und er soll auch schuldig sein, ihm soviel mehr zu geben, als er in Folge des Falcidischen Gesetzes wird weniger erwerben können**; so muss es bei dem Willen des Testators sein Verbleiben behalten [50].

65. PAUL. lib. VI. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn ein Landgut, das funfzig[tausend Sestertien] werth ist, unter der Bedingung vermacht worden ist, wenn [der Vermächtnissinhaber] ebensoviel an den Erben gezahlt haben würde, so halten die Meisten das Vermächtniss für gültig, weil es wegen Erfüllung einer Bedingung gegeben wird, denn bekanntlich kann es auch der Falcidia unterworfen werden; sind ihm aber funfzig Goldstücke vermacht worden, wenn er ebenfalls Funfzig gezahlt haben würde, so ist das Vermächtniss unnütz und lächerlich.

66. ULP. lib. XVIII. *ad leg. Jul. et Pap.* — In Bezug auf das Falcidische Gesetz ist in Ansehung dessen, was unter einer Bedingung oder zu einem bestimmten Tage Jeman-

---

50) Die Erklärung dieser Stelle durch ein entsprechendes Beispiel s. in der **Glosse**, es findet nämlich hier Concurrenz des Titius mit mehreren Vermächtnissinhabern Statt, von deren Abzügen das des erstern ergänzt wird.

dem hinterlassen worden, das zu beobachten, dass, wenn Jemandem unter einer Bedingung zehn[tausend Sestertien] vermacht worden sind, und die Bedingung vielleicht nach zehn Jahren eingetreten ist, nicht Zehn[tausend] als ihm vermacht betrachtet werden, sondern weniger, weil der dazwischen liegende Zeitraum und der Zinsbetrag während desselben, die Summe der Zehn[tausend] verringert. §. 1. Ebenso wie die Vermächtnisse nur dann gelten, wenn [von der Erbmasse] nach Abzug der Schulden noch etwas übrig ist, gelten auch die Schenkungen auf den Todesfall nicht, sondern sie werden durch die Schulden entkräftet, wenn sich daher eine übermässig grosse Schuldenlast ergibt, so wird Niemand etwas von einer ihm auf den Todesfall geschenkten Sache erwerben.

67. TERENT. CLEMENS. lib. IV. *ad leg. Jul. et Pap.* — Sobald Jemandem mehr vermacht worden ist, als ihm zu erwerben erlaubt ist, und das Falcidische Gesetz zur Anwendung kommt, muss zuerst auf die Falcidia Rücksicht genommen werden, so dass nämlich, nach Abzug dessen, was das Falcidische Gesetz verordnet hat, nur der Rest verabreicht zu werden braucht, sobald er nicht die durch das Gesetz bestimmte Portion überschreitet [51]).

68. AEMIL. MACER. lib. II. *ad leg. vices. hered.* — Die Berechnung zu verabreichender Alimente, schreibt Ulpianus, muss dergestalt geschehen, dass von frühester Jugend bis zum zwanzigsten Lebensjahre [des zu Alimentirenden] [52]) die Summe der Alimente von dreissig Jahren berechnet, und von dieser Summe die Falcidia abgezogen wird; vom zwanzigsten bis zum fünfundzwanzigsten die von achtundzwanzig Jahren; vom fünfundzwanzigsten bis zum dreissigsten die von fünfundzwanzig Jahren; vom dreissigsten bis zum fünfunddreissigsten die von zweiundzwanzig Jahren; vom fünfunddreissigsten bis zum vierzigsten die von zwanzig Jahren; vom vierzigsten bis zum funfzigsten Jahre wird die Summe von soviel Jahren berechnet, als noch an einem Alter von sechzig Jahren fehlen, mit Abzug eines einzigen Jahres; vom funfzigsten bis zum fünfundfunfzigsten die von neun Jahren; vom fünfundfunfzigsten bis zum sechzigsten, die von sieben Jahren; vom sechzigsten Jahre an aber bis zu jedem Alter die von

---

51) S. Duar. *Opp.* p. 553[a]. — Man versteht hier ein Verstossen wider das Falcidische und das Papische Gesetz, wonach z. B. *uxori sterili* nur *decima pars bonorum* vermacht werden konnte, vgl. *L. Jul. et Pap. P. in Th. Ott.* III. p. 221. 222., Claud. Chifletius *de Portion.* (*ib.* V. 746.) Ramos del Manzano *ad leg. Jul. et Pap.* IV. 34. (T. M V. 503)

52) D. h. wenn sich derselbe in diesem Alter bei Berechnung der Falcidia befindet.

fünf Jahren; dies ist Rechtens sagt Ulpianus auch in Ansehung der Berechnung des Niessbrauches. Doch pflegt man gewöhnlich vom frühesten Alter bis zum dreissigsten Jahre die Berechnung von dreissig Jahren anzunehmen, vom dreissigsten Jahre an aber die von soviel Jahren, als noch am sechzigsten Jahre fehlen; es wird mithin die Berechnung nie über dreissig Jahre ausgedehnt. So wird auch, wenn einem städtischen Gemeinwesen der Niessbrauch vermacht worden, es möge ohne weitern Beisatz oder zu öffentlichen Spielen geschehen sein, die Berechnung von dreissig Jahren angelegt [53]. §. 1. Wenn ein Erbe behauptet, es gehöre ihm ein Gegenstand eigenthümlich, von dem er nachher überführt wird, dass er zur Erbschaft gehöre, so glauben Einige, er könne auch von ihm die Falcidia nicht innebehalten, weil es einerlei sei, ob er ihn heimlich entfernt, oder geleugnet hat, dass es ein erbschaftlicher sei; allein Ulpianus missbilligt dies mit Recht.

69. POMPON. lib. V. *ad Sabin.* — Wenn der Niessbrauch an einem Nachlass vermacht worden ist, so muss erst von allen Sachen der vorhandene Schuldbetrag abgezogen werden, weil dem Senatsbeschluss zufolge kein einziger Gegenstand vom Vermächtniss des Niessbrauchs ausgenommen wird.

70. ULP. lib. XVI. *ad Sabin.* — Die Stipulation in Bezug auf die Falcidia tritt sofort in Kraft, sobald für ein Vermächtniss oder eine Schuld die Bedingung eintritt.

71. PAUL. lib. XXXII. *ad Ed.* — Beim Verkauf der Erbschaft kann sich der Erbe ausbedingen, dass, wenn auch das Falcidische Gesetz zur Anwendung komme, die Vermächtnisse doch unverkürzt entrichtet werden sollen, weil dieses Gesetz des Erben wegen gegeben worden und es keine Umgehung desselben ist, wenn der Erbe sein Recht selbst vermindert.

72. GAJ. lib. III. *de leg. ad Ed. Praet.* — Bei der Würderung des Betrages einer Nachverlassenschaft wird auch das abgezogen, was zur Realisirung eines Verkaufs aufgewendet wird [54].

73. IDEM lib. XVIII. *ad Ed. prov.* — Rücksichtlich der Ausmittelung des Betrags einer Nachverlassenschaft hat man als Regel angenommen, auf die Zeit des Ablebens des Testators zu sehen. Wenn daher Jemand hunderttausend

---

53) Diese Stelle versteht man von der *Vicesima hereditat.* die unter Caracalla eine *Decima* wurde, s. l. 44. *de Orig. Jur.* und Voorda *ad h. l.* p. 207 ff. n. (*a*). Anton. August. *Emend.* I. 4.

54) Z. B. Mäkelgeld; es ist hier der Verkauf gemeint, der aus Noth geschieht, um Schulden zu decken, s. Voorda *l. l.* p. 181.

Sestertien] im Vermögen gehabt, und sie ganz und gar zu Vermächtnissen verwendet hat, so hilft es den Vermächtnissinhabern nichts, wenn der Erbschaft vor dem Antritt derselben durch Erbschaftssclaven, oder durch Geburten von zur Erbschaft gehörigen Sclavinnen, oder durch Werfen des Viehes soviel zugewachsen ist, dass der Erbe, wenn auch die hundert [tausend] zu Vermächtnissen verwendet worden wären, dennoch den vierten Theil behält, sondern es muss nichts desto weniger der vierte Theil von den Vermächtnissen abgezogen werden. Wenn aber umgekehrt [ein Testator] von hundert[tausend Sestertien] fünfundsiebenzig[tausend] vermacht hat, und der Nachlass vor dem Erbschaftsantritt so abgenommen hat, etwa durch Feuersbrünste, oder Schiffbruch, oder das Absterben von Sclaven, dass nicht mehr als Fünfundsiebenzig[tausend,] oder auch noch weniger übrig ist, so müssen die Vermächtnisse ganz entrichtet werden; es ist übrigens dieser Umstand dem Erben nicht von Nachtheil, indem es ihm freisteht, die Erbschaft nicht anzutreten; hieraus folgt, dass sich die Vermächtnissinhaber, um nicht, wenn das Testament verlassen worden, gar nichts zu erlangen, mit dem Erben auf [55]) einen Antheil von den Vermächtnissen vergleichen müssen. §. 1. Es war ehedem grosser Zweifel darüber vorhanden, wenn die Bedingung für Etwas von der Zeit des Todes abhing, d. h. ob dasjenige, was unter dieser Bedingung verschuldet wird, zu dem Vermögen dessen, der es sich stipulirt hat, gerechnet, und von dem des Versprechers abgezogen werde? Allein es ist bei uns Rechtens, dass soviel als zu dem Vermögen des Stipulirenden hinzukommend erachtet werde, wofür die Hoffnung aus der Verbindlichkeit verkauft werden kann, und von dem des Versprechers abgehe, oder es kann dieser Punct auch durch Sicherheitsbestellungen geordnet werden, so dass eines von beiden geschieht, entweder nämlich die Rechnung so angelegt wird, wie wenn eine unbedingte Verpflichtung vorhanden wäre, oder wie wenn gar keine Verpflichtung Statt fände, und nachher die Erben und die Vermächtnissinhaber sich unter einander dahin Sicherheit bestellen, dass der Erbe, im Fall die Bedingung eintritt, entweder das herausgibt, wieviel weniger er gezahlt hat, oder die Vermächtnissinhaber dasjenige wieder herausgeben, was sie mehr erhalten haben. §. 2. Auch wenn einige Vermächtnisse unbedingt, andere unter einer Bedingung hinterlassen worden sind und es bewirken, dass, wenn die Bedingung eintritt, das Falcidische Gesetz Statt hat, werden die unbedingten Vermächtnisse gegen Sicherheitsbestellung entrichtet, es ist in diesem Fall gewöhnlicher, die un-

55) *In* für *de*, s. Duker *l. l.* p. 350.

bedingten Vermächtnisse zu entrichten, wie wenn gar keine anderen unter Bedingungen ausgesetzt worden wären; dagegen aber die [ersteren] Vermächtnissinhaber Sicherheit bestellen müssen, je nach dem Ausfall der Bedingung das, was sie mehr erhalten haben, zurückgeben zu wollen. §. 3. Eine Sicherheitsbestellung dieser Art erscheint auch nothwendig, wenn einigen Sclaven in demselben Testamente unter einer Bedingung die Freiheit ertheilt worden ist, deren Werth, wenn die Bedingung eintritt, von der Nachverlassenschaft abgezogen wird. §. 4. Dass es sich mit Vermächtnissen, die zu einem bestimmten Tage hinterlassen worden sind, anders verhalte, ist einleuchtend, da es bestimmt ist, dass dieselben dem Vermächtnissinhaber sowohl wie seinem Erben jedenfalls geschuldet werden; allein man muss hier annehmen, als gehe von der Nachlassmasse um soviel weniger ab, als der Erbe inzwischen, bis der Tag eintritt, aus den Nutzungen oder Zinsen gewinnt. §. 5. Es ist also am Besten, wenn der Testator gleich von Anfang an die Vermächtnisse in der Art vertheilt, dass sie drei Viertheile des Nachlasses nicht übersteigen, weil wenn man drei Viertheile überschritten, dies durch das Gesetz dem Rechte selbst zufolge nach Maassgabe der Portion vermindert wird, z. B. wenn Jemand, der vierhundert[tausend Sestertien] im Vermögen hat, sie ganz und gar zu Vermächtnissen verwendet hat, so wird den Vermächtnissinhabern der vierte Theil abgezogen; wenn Dreihundertundfunfzig[tausend], der achte Theil; wenn er fünfhundert[tausend Sestertien] vermacht hat, während er nur Vierhundert[tausend] besass, so muss zuvörderst der fünfte Theil und nachher der vierte Theil abgezogen werden; denn zuerst muss das abgezogen werden, was den Betrag der Nachverlassenschaft übersteigt, und darauf das, was davon dem Erben verbleiben muss.

74. Idem lib. III. *de leg. ad Ed. Praet.* — Die Rechtsregel, dass, wenn der Erbe nach dem Willen des Erblassers das Viertheil erhält, die Vermächtnisse ganz entrichtet werden müssen, ist so zu verstehen, wenn er sie nach Erbrecht erhält; was daher Jemand von seinem Miterben als Vermächtniss empfängt, wird ihm auf das Viertheil nicht angerechnet.

75. *Ex* lib. XL. *Dig. Juliani* MARCELLUS. — Wenn ihm aber ein Vermächtniss darum gegeben worden ist, damit er die Vermächtnisse oder Fideicommisse unverkürzt entrichte, so muss ihm die Klage auf das Vermächtniss versagt werden, wenn er lieber zur Falcidia greifen will.

76. GAJ. lib. III. *de leg. ad Ed. Praet.* — Dasjenige hingegen, was [dem Erben] der Erfüllung einer Bedingung wegen von seinem Miterben, oder von einem Vermächtnissinhaber oder einem Bedingtfreien gegeben wird, wird nicht in

die Falcidia eingerechnet, weil es blos von Todes wegen erworben wird. Wenn er freilich vom Bedingtfreien Geld aus dessen Sondergut erhält, so muss er dieses zu seinem Antheile auf das Viertheil anrechnen, weil angenommen wird, dass er dasselbe zu diesem Theile nicht von Todes wegen erwerbe, sondern nach Erbrecht besitze. §. 1. Aus diesem Grunde hat man sich auch dahin entschieden, dass die Vermächtnisse, welche die Vermächtnissinhaber nicht erwerben, wenn sie dem Erben verblieben sind, nach Erbrecht als bei demselben verbleibend betrachtet, und mithin auf das Viertheil eingerechnet werden müssen, auch kein Unterschied sei, ob etwas gleich von Anfang an überhaupt gar nicht vermacht worden, oder, wenn es vermacht worden, zurückgeblieben ist.

77. Idem lib. XVIII. *ad Ed. prov.* — Es unterliegt keinem Zweifel, dass die Berechnung des Falcidischen Gesetzes in Ansehung jedes einzelnen Erben anzulegen sei; wenn also Titius und Sejus zu Erben eingesetzt worden, und der halbe Antheil des Titius an der Erbschaft erschöpft, dem Sejus aber das Viertheil des ganzen Nachlasses übrig gelassen worden ist, so kommt dem Titius die Rechtswohlthat des Falcidischen Gesetzes zu.

78. Idem lib. III. *de leg. ad Ed. Praet. urb.* — Wenn aber der Eine von Beiden wegfällt, und der Andere allein Erbe geworden ist, muss da die Rechnung des Falcidischen Gesetzes so angelegt werden, wie wenn er gleich von Anfang an allein zum Erben eingesetzt worden wäre, oder müssen beide einzelne Antheile für sich besonders betrachtet werden? Hier hat man angenommen, dass wenn der Antheil dessen durch Vermächtnisse erschöpft ist, der Erbe geworden, den Vermächtnissinhabern durch den erledigt werdenden Antheil geholfen werde, der mit solchen nicht beschwert ist, weil auch die Vermächtnisse, welche dem Erben verbleiben, zur Folge haben, dass den übrigen Vermächtnissinhabern entweder gar nichts oder weniger [als ausserdem] abgezogen werde; ist aber der erledigte Antheil der erschöpfte, so ist in Ansehung seiner die Berechnung des Falcidischen Gesetzes ebenso anzulegen, wie wenn er wirklich dem zugefallen wäre, der ihn im Stich gelassen hat.

79. Idem lib. XVIII. *ad Ed. prov.* — Bei Doppeltestamenten wird, wenn wir den Nachlass in Betracht ziehen, allein derjenige Betrag der Masse berücksichtigt, den der Vater bei seinem Ableben besass, ohne dass es etwas zur Sache thut, wenn der Sohn nach des Vaters Tode etwas gewonnen oder verloren hat; wenn die Vermächtnisse, so werden sowohl die im ersten als die im zweiten Testamente ausgesetzten zusammengeworfen, gleichwie wenn der Testator auch diejenigen,

deren Entrichtung er dem Erben seines Sohnes aufgegeben, seinem eigenen Erben unter einer andern Bedingung auferlegt hätte [56]).

80. Idem lib. III. *de leg. ad Ed. Praet.* — Wenn Jemand, der vierhundert[tausend Sestertien] im Vermögen hat, seinen unmündigen Sohn zum Erben eingesetzt, zweihundert[tausend davon] zu Vermächtnissen verwendet und ihm den Titius und Sejus als Erben substituirt, dem Titius aber hundert[tausend] an Vermächtnissen auszuzahlen auferlegt hat, so ist die Frage, was Rechtens sei, wenn der Unmündige verstirbt, ohne dass die Vermächtnisse vorher berichtigt worden, und also beiden diese Vermächtnisse verschulden? Hier kann der Erbe Titius vom Falcidischen Gesetz allein Gebrauch machen, denn da ihm aus dem Nachlass des Unmündigen Zweihundert[tausend] zufallen, und er ebenso viel an Vermächtnissen verschuldet, nämlich Hundert[tausend] von den Zweihundert[tausenden], die der Unmündige entrichten sollte, und Hundert[tausend], deren Entrichtung ihm selbst geheissen worden ist, so wird er, wenn er von beiden Summen das Viertheil abzieht, Funfzig[tausend] behalten. Rücksichtlich der Person des Sejus kommt aber die Falcidia nicht zur Anwendung, indem an ihn aus dem Nachlass des Unmündigen Zweihundert[tausend] fallen, und er an Vermächtnissen von den dem Unmündigen auszuzahlen aufgegebenen Zweihundert[tausenden nur] Hundert[tausend] zu entrichten braucht. Wenn aber der Unmündige die Vermächtnisse entrichten will, so müssen seine Curatoren dafür sorgen, dass die Vermächtnissinhaber Sicherheit bestellen. §. 1. Einige Vermächtnisse lassen keine Theilung zu, z. B. das Vermächtniss des Fahrweges, Fusssteiges oder der Uebertrift; denn ein solcher Gegenstand kann Niemandem zur Hälfte gehören. Auch wenn dem Erben anbefohlen worden ist, einen Bau für eine Municipalgemeinde aufzuführen, wird das Vermächtniss als untheilbar betrachtet; denn man kann von Niemand annehmen, dass er ein Bad, oder irgend ein Theater, oder eine Rennbahn erbauet habe, der ihm nicht die ihm eigene Gestalt, die nur aus der Vollendung desselben hervorgeht, gegeben hat; in Betreff aller dieser Vermächtnisse haftet auch von mehreren etwa vorhandenen Erben jeder Einzelne auf das Ganze. Diejenigen Vermächtnisse also, welche keine Theilung zulassen, fallen an den Vermächtnissinhaber ungetheilt. Man kann aber dem Erben hier durch das Rechtsmittel zu Hilfe kommen, dass er, nach vorheriger Würderung des Vermächtnisses, den Vermächtnissinhaber auffordert, den [verhältniss-

56) S. Sammet. *Hermen.* p. 129 ff.

mässigen] Antheil der Würderung beizutragen, widrigen Falls er sich wider ihn der Einrede der Arglist bedienen mag.

81. Idem lib. XVIII. *ad Ed. prov.* — Der vermachte Niessbrauch kommt aber zur Berechnung des Falcidischen Gesetzes, denn er unterliegt der Theilung, so dass, wenn Zweien derselbe vermacht worden ist, die Hälften davon an jeden dem Rechte selbst zufolge fallen. §. 1. Die zurückvermachte Mitgift kommt nicht zur Berechnung des Falcidischen Gesetzes, weil man annimmt, dass die Frau dieselbe als ihr gehörig zurückerhält. §. 2. Dass aber auch diejenigen Sachen, welche der Frau wegen gekauft und angeschafft worden, ausserhalb der Berechnung des Gesetzes bleiben, ist in diesem [57]) selbst ausdrücklich vorgeschrieben worden.

82. ULP. lib. VIII. *Disp.* — Es wurde die Frage erhoben, wenn Jemand, der nichts als vierhundert[tausend Sestertien] in einer ausstehenden Forderung besass, seinem Schuldner Erlass der Verbindlichkeit, dem Sejus aber vierhundert[tausend Sestertien] vermacht hat, wieviel Jeder, wenn das Falcidische Gesetz dazwischen komme, erhalte, sobald der Schuldner entweder zahlungsunfähig sei, oder [nicht mehr als] Hundert[tausend] bezahlen könne? Ich sprach mich darüber dahin aus, dass das Falcidische Gesetz von dem, was von der Erbschaft eingezogen werden kann, dem Erben das Viertheil zuwende, die übrigen drei Viertheile aber unter die Vermächtnissinhaber theile. Wenn daher sich in der Erbschaft eine Forderung findet, deren Schuldner zahlungsunfähig ist, so geschieht die Vertheilung dessen, was eingezogen werden kann, nach verhältnissmässigen Antheilen; der Rest muss verkauft werden, so dass soviel zur Erbschaft gerechnet wird, wie hoch die Forderung verkauft werden kann; wenn aber einem Schuldner Erlass seiner Forderung vermacht worden ist, so wird er rücksichtlich seiner selbst als zahlungsfähig betrachtet, und ist also, soweit es ihn angeht, reich, weil wenn ihm das, was er schuldig ist, von Todes wegen [schenkungsweise] als von ihm empfangen angerechnet wird, angenommen wird, er habe vierhundert[tausend Sestertien] erworben, wenn er auch ganz ausser Stande ist, zu zahlen; denn, wenn ihm allein Erlass der Verbindlichkeit hinterlassen worden ist, so wird dennoch, auch wenn er gar nicht zahlen kann, angenommen, dass er volle Befreiung erhalte, und wenn mithin die Falcidia zur Anwendung kommt, so müssen ihm dreihundert[tausend Sestertien] als empfangen angerechnet werden, während Hundert[tausend] in der Verbindlichkeit fortdauern, und wenn er nachher wieder in den Stand kommt, Zahlung zu leisten, so werden

57) Wieling *Lection.* p. 239.

von ihm nur Hundert[tausend] eingezogen. Ganz dasselbe wird gelten, wenn ihm die vierhundert[tausend Sestertien schenkungsweise] von Todes wegen als empfangen angerechnet werden. Daher lässt sich treffend behaupten, dass die Annahme als empfangen obschwebend bleibe, so dass, wenn zur Zeit des Ablebens [des Testators] sich nichts als [58]) die vierhundert [tausend Sestertien] vorfindet, die Annahme als empfangen für Dreihundert[tausend] gilt, wenn sich aber ausserdem noch etwas findet, was dem Erben [59]) das Viertheil erfüllt, so wird die Annahme als empfangen in Bezug auf die ganzen Vierhundert [tausend] gelten. Wenn aber der Schuldner jener Vierhundert[tausend] nur Hundert[tausend] bezahlen kann, so muss er diese ganz herausgeben, weil er rücksichtlich seiner zahlungsfähig ist. Da nun dem sowie gesagt ist, so wird es, wenn der Eine zum Erben eingesetzt, dem Schuldner selbst Erlass der Schuld und einem Dritten vierhundert[tausend Sestertien] vermacht worden sind, dahin kommen, dass, wenn der Schuldner zahlungsfähig ist, er von Dreihundert[tausenden] die eine Hälfte behält, die andere Hälfte an den Vermächtnissinhaber zahlt, und der Erbe Hundert[tausend] erhält. Kann er aber nur Hundert[tausend] zahlen, so muss von dem, was einkommt, für den Erben das Viertheil vorbehalten werden, hiernach also die Hundert[tausend], welche er zahlen kann, in vier Theile getheilt werden, drei Theile [60]) davon die Vermächtnissinhaber erhalten, der Erbe Fünfundzwanzig[tausend] bekommen, der zahlungsunfähige Schuldner aber Hundertundfunfzig[tausend] mit sich selbst in Gegenrechnung stellen; was die andern Hundertundfunfzig[tausend], welche nicht eingezogen werden können, betrifft, so wird ein Verkauf dieser Forderung versucht werden, und darnach angenommen, wie wenn dieses allein [noch] zu seinem Vermögen gehört hätte. Kann der Schuldner hingegen gar nichts bezahlen, so muss er ebenfalls durch Annahme als empfangen für Hundertundfunfzig[tausend] Erlass seiner Verbindlichkeit erhalten; der Ueberrest der Forderung, sagt Neratius, muss verkauft werden; der Ansicht sind wir auch.

83. JULIAN. lib. XII. *Dig.* — Wenn dich der Gläubiger deines Sohnes zum Erben eingesetzt hat, und du die Berechnung des Falcidischen Gesetzes pflegst, so wird dir der

58) *Tota.* Glosse.

59) Ich ziehe *heredi* zu *suppleat*, und nehme also die Interpunction nach Pacius. Charondas hat sie nicht so, und ebensowenig Russard., wie Baudoza fälschlich bemerkt. Voorda *l. l.* p. 307. n. (*b.*) stimmt völlig damit überein, dass *heredi* zu *suppleat* gehöre.

60) Hier ist die berühmte Abtheilung TRES PARTES.

Betrag des Sondergutes, wie es zur Zeit des Erbschaftsantritts gewesen, auf das Viertheil angerechnet.

84. Idem lib. XIII. *Dig.* — Es gibt einen Fall, wo der Erbe Klage erheben kann, obwohl es der Testator nicht gekonnt hat; z. B. wenn der Vormund beim Auszahlen der Vermächtnisse keine Stipulation eingegangen ist, dass dasjenige, wieviel mehr gezahlt worden ist, als nach dem Falcidischen Gesetz gestattet war, zurückgegeben werde. Der Mündel kann dieserhalb zwar nicht die Vormundschaftsklage erheben, seinem Erben [61]) wird aber der Vormund auch in dieser Beziehung verpflichtet sein.

85. Idem lib. XVIII. *Dig.* — Wenn dem Schwiegervater die Mitgift eingehändigt, und der Sohn alleiniger Erbe des Vaters geworden ist, so wird er bei der Berechnung der Erbschaft und der Falcidia die Mitgift als Schuld im Voraus abziehen, denn sonst wird er eine Frau ohne Mitgift haben. Hat der Sohn einen fremden Miterben, so wird er selbst die Mitgift stets zu dem Antheile, wo er Erbe des Vaters geworden, als Schuld abziehen, und der Miterbe desselben [desgleichen], bevor der Sohn die Mitgift zum Voraus nimmt [62]).

86. Idem lib. XL. *Dig.* — Titia setzte in ihrem Testamente ihren Bruder Titius zum dritten Theile als Erben ein, und überliess es seiner Treue, die Erbschaft, mit Zurückbehaltung des Viertheils, der Secunda und Procula herauszugeben; zugleich vermachte sie ihrem Bruder einige Grundstücke zum Voraus. Ich frage, ob Titius dasjenige, was ihm zum Voraus vermacht worden, auch zu dem Theile der Erbschaft, den er herauszugeben gebeten worden ist, [herausgeben müsse,] oder unverkürzt zurückbehalten dürfe? Ich habe geantwortet: Titius darf die Vermächtnisse unverkürzt behalten, allein er muss den zwölften Theil der Grundstücke auf das Viertheil einrechnen; ist aber nicht hinzugefügt worden, dass der vierte Theil abgezogen werden solle, so muss er den ganzen dritten Theil der Grundstücke in die Falcidia einrechnen, weil sonst das Falcidische Gesetz wider den Willen der Hausmutter angezogen werden würde [63]).

---

61) D. h. dem Substituten, der auch Vermächtnisse zahlen soll.

62) Denn nachher würde er es nicht mehr können; hat er es, wie obsteht, gethan, so haftet er aber dem Sohn wieder durch die Erbtheilungsklage.

63) Ueber dieses Gesetz s. Gabriel Vallius *ad leg.* 91. *D. ad leg. Falcid.* (*Th. Ott.* I. p. 445.) Voerda *Emend. et Interpr. c.* 30. und Lindeloff im Archiv f. civ. Prax. IV. 442. Ich werde dasselbe mit des letztern Worten erklären, da Vallius zwar ebenso lichtvoll aber etwas zu weitläuftig ist. Nach Stellung des Falls ergibt sich also die Frage: 1) ob

87. Idem lib. LXI. *Dig.* — Wenn Jemand, der nur ein Landgut von hundert[tausend Sestertien] an Werth an Vermögen hinterlassen, seinem Erben auferlegt hat, dasselbe für funfzig[tausend Sestertien] an den Titius zu verkaufen, so kann nicht angenommen werden, dass er mehr als Funfzig[tausend] vermacht habe; es hat mithin das Falcidische Gesetz nicht Statt. §. 1. Ingleichen wenn derjenige, dessen Vermögen in zwei Landgütern im Werthe von hundert[tausend Sestertien] bestand, mich und den Titius zu Erben eingesetzt und mir aufgegeben hat, dem Titius das Cornelianische Landgut für Funfzig[tausend], und dem Titius das Sejanische dagegen für Funfzig[tausend] an mich zu verkaufen, so sehe ich nicht ein, wie das Falcidische Gesetz zur Anwendung kommen könne, da jeder Erbe die Hälfte des einen Landgutes nach Erbrecht besitzen wird, worin zugleich die Hälfte seines Erbantheils besteht; denn derjenige, dem der Verkauf des Cornelianischen Landgutes auferlegt worden ist, hat die Hälfte des Sejanischen Landgutes nach Erbrecht; und der, dem der Verkauf des Sejanischen Landgutes auferlegt worden, behält die Hälfte vom Cornelianischen nach Erbrecht. §. 2. Wenn Jemand Den zum Erben eingesetzt hat, dem er nach seinem eigenen Ableben hundert [tausend Sestertien] herauszugeben [von seinem Erblasser] gebeten worden ist, so darf dieser bei der Berechnung des Falcidischen Gesetzes diese Hundert[tausend] in Abzug stellen, weil dieselben als Schuld in Abzug gebracht werden würden, wenn jeder Andere Erbe geworden wäre. §. 3. Wenn du

---

Titius die Grundstücke *in natura* (so erklärt Lindeloff *integra* mit Vallius) behalten dürfe, 2) in wiefern er sie in *Quartam* einrechnen muss? Das erste liegt ausser Zweifel; in letzterer Hinsicht sind (als zu Julianus Zeiten noch möglich) zwei Fälle denkbar, je nachdem *SCt. Trebellianum* oder *Pegasianum* zur Anwendung kommt: *a*) es heisst im Testament, Titius soll *Quart.* behalten (wie hier geschehen), dann findet das *SCt. Pegas.* Statt; hiernach werden *fideicommissarii pro parte* als Erben angesehen, es bleibt also Titius nach Herausgabe von $\frac{3}{4}$ seines $\frac{1}{3}$ nur Erbe von $\frac{1}{12}$ des Nachlasses. Da nun die Prälegate soweit in *Quart.* gerechnet werden, als der Erbe sie sich selbst entrichten müsste, d. h. *pro parte hereditaria*, so muss sich Titius darauf $\frac{1}{12}$ anrechnen lassen. *b*) Hat der Testator nicht gesagt, dass die Herausgabe mit Vorbehalt von $\frac{1}{4}$ des Herauszugebenden geschehen solle, so entschied *SCt. Pegasian.*, wonach *Secunda* und *Procula* nur als *legatariae partiariae* rücksichtlich der $\frac{2}{3}$, die Titius ihnen herausgab, betrachtet wurden, Titius also Erbe zu $\frac{1}{3}$ blieb; es musste ihm also in die *Quarta* $\frac{1}{3}$ der Prälegate eingerechnet werden. Ich bemerke noch, dass in dem Fragesatz hinter den Worten *quam rogatus est restituere*, die Wiederholung von *restituere* hinzuzudenken ist, wie öfters, s. Voorda *Emend. et Interpr. c.* 29. *in fine.*

zum vierten Theile und Titius auch zum vierten Theile zu Erben eingesetzt worden, und darauf du noch zum Erben zur Hälfte unter einer Bedingung eingesetzt worden bist, auch Vermächtnisse und Freiheitsertheilungen bestellt worden sind, so wird die Freiheitsertheilung während des Obschwebens der Bedingung wirksam, und es werden die Vermächtnisse ganz entrichtet werden, weil, es mag die Bedingung eingetreten und du Erbe geworden sein, beide gelten, oder nicht, ihr beide, du und Titius, Erben sein werdet. Wenn du aber in Betreff des Falcidischen Gesetzes die Frage erhebst, ob durch das Eintreten der Bedingung dein Viertheil mit der Hälfte zusammengeworfen werde, und so die Berechnung auch derjenigen Vermächtnisse, deren Entrichtung dir rücksichtlich der unbedingt geschehenen Erbeinsetzung deiner auferlegt worden, nach den drei Viertheilen anzulegen sei, so werden wir dies bejahen. §. 4. Jemand, der seinen unmündigen Sohn und den Titius zu gleichen Theilen zu Erben eingesetzt hatte, hatte des Sohnes ganze Hälfte zu Vermächtnissen verwendet, dem Titius aber gar kein Vermächtniss zu entrichten auferlegt, und diesen seinem Sohne substituirt. Es ist Frage erhoben worden, wenn Titius auf den Grund der Erbeinsetzung die Erbschaft angetreten hätte, und, nachdem der unmündige Sohn mit Tode abgegangen, in Folge der Substitution sein Erbe geworden sei, wieviel er an Vermächtnissen da zu entrichten habe? Man hat sich dahin entschieden, dass die Vermächtnisse ganz entrichtet werden müssten, denn die beiden zusammengefallenen Hälften bewirkten, dass in Ansehung des Falcidischen Gesetzes die Berechnung nach der Gesammterbschaft angelegt und die Vermächtnisse ganz entrichtet werden müssen. Dies ist jedoch nur in sofern richtig, wenn der Sohn gestorben, bevor er Erbe des Vaters geworden ist. Ist er aber Erbe des Vaters geworden, so braucht der Substituirte weiter keine Vermächtnisse zu entrichten, als zu denen der Unmündige verpflichtet gewesen war, weil er nicht in seinem eigenen Namen verpflichtet wird, sondern in dem des verstorbenen Unmündigen, der nichts weiter als drei Viertheile von seiner Hälfte zu verabreichen nöthig hatte. §. 5. Ist hingegen die ganze Hälfte eines nicht verwandten Erben durch Vermächtnisse erschöpft, und dieser Erbe des Unmündigen, der mit gar keinem Vermächtniss beschwert worden, vermöge geschehener Substitution geworden, so wird sich die Folge ziehen lassen, dass die Vermächtnisse dadurch erhalten werden, und mithin dergestalt Klage desfalls erhoben werden können, wie wenn er jedem andern Miterben substituirt, und dadurch, dass dieser die Erbschaft unberücksichtigt gelassen, Universalerbe geworden wäre, weil der Substituirte stets die Berechnung des Falcidischen Gesetzes nach dem Betrage

des Vermögens, welches der Vater hinterlassen, anlegen wird. §. 6. Ganz dasselbe findet auch dann Statt, wenn der Vater zwei Unmündige zu Erben eingesetzt, dieselben einander gegenseitig substituirt hat, darauf die [ganze] Erbschaft an den einen in Folge der Substitution gefallen, und die Berechnung des Falcidischen Gesetzes anzulegen ist. §. 7. Jemand, der zwei unmündige Söhne hatte, setzte den Einen zum Erben ein, und enterbte den Andern; darauf substituirte er den Enterbten dem Eingesetzten, dem Enterbten den Mävius, und legte diesem die Entrichtung von Vermächtnissen auf; nachher ward der Enterbte Erbe seines unmündigen Bruders und starb während der Unmündigkeit. Da hier das väterliche Vermögen nach dem Willen des Vaters in Folge der Substitution durch Erbgang an den [Mävius] fällt, so lässt sich die Behauptung daraus ziehen, dass die Vermächtnisse, deren Entrichtung ihm auferlegt worden, mit Berechnung des Falcidischen Gesetzes von demjenigen Vermögensbestand, den der Vater zur Zeit seines Ablebens hinterlassen habe, entrichtet werden müssen. Diesem ist auch der Umstand nicht entgegen, dass, wenn der Vater dem Enterbten ein Vermächtniss gegeben hat, der Substituirte zu den Vermächtnissen [, deren Entrichtung ihm aufgegeben worden,] nicht verpflichtet sein wird, weil in diesem Fall keine Portion des väterlichen Nachlasses, sondern blos ein Vermächtniss an denselben fällt. Wie aber könnte man sagen, wenn der enterbte Sohn nicht in Folge der Substitution Erbe seines Bruders geworden ist, sondern entweder durch das Gesetz, oder durch eine Zwischenperson, und dann unmündig gestorben ist? Ist da anzunehmen, dass der Substituirte auch zu den Vermächtnissen verpflichtet sei? Keinesweges; denn wie gross der Unterschied sei, ob ein enterbter Sohn durch Substitution Erbe seines Bruders geworden sei, oder auf andere Weise, das leuchtet schon daraus ein, dass der Vater im ersten Fall ihm die Entrichtung von Vermächtnissen auferlegen kann, im letztern aber nicht. Es ist also der Natur der Sache entsprechend, dass der Testator in Ansehung der Person des Substituirten nicht mehr Recht haben könne, als er in Ansehung dessen hatte, dem er denselben substituirte. §. 8. Wenn ein dem Unmündigen beigegebener Miterbe die rücksichtlich seines Antheils ausgesetzten Vermächtnisse mit Anwendung des Falcidischen Gesetzes entrichtet hat, und darauf nach erfolgtem Ableben des Unmündigen in Folge geschehener Substitution dessen Erbe geworden, die Hälfte des Unmündigen aber durch Vermächtnisse erschöpft ist, so kann die Berechnung des Falcidischen Gesetzes von Neuem angelegt werden, so dass mit Zusammenrechnung der Vermächtnisse, welche ihm, und der, welche dem Unmündigen zu entrichten auferlegt worden sind,

der vierte Theil des Vermögens ihm verbleiben muss; denn wenn er auch Erbe des Unmündigen wird, so wird doch die Berechnung des Falcidischen Gesetzes ebenso angelegt, wie wenn er Erbe des Vaters geworden wäre. Auch erhalten die Vermächtnisse, deren Entrichtung bis zum Belauf über drei Viertheile [seines Erbantheils] ihm auferlegt worden, auf keine andere Weise Zuwachs, als dies der Fall sein würde, wenn er, zur Hälfte zum Erben eingesetzt und seinem Miterben substituirt worden, während dieser überlegt, [ob er die Erbschaft antreten solle oder nicht,] die [ihm zu entrichten auferlegten] Vermächtnisse mit Berücksichtigung der Berechnung des Falcidischen Gesetzes gezahlt hat, und nachher in Folge geschehener Substitution auch die andere Hälfte der Erbschaft erwirbt [64]).

---

64) Hiermit wird die Aehnlichkeit der Pupillarsubstitution mit der gemeinen bezeichnet. Ueber dieses Gesetz ist viel geschrieben und gerechnet worden, s. Cujac. *Obs.* XV. 15. Claud. Chiflet. *de Success.* cap. 16. (*T. O.* V. p. 715.) Thom. Papillon *de subst. pup.* cap. 8. (*ib.* IV. 749.) Westphal a. a. O. S. 796. Hat man die bekannte Regel vor Augen: *si portio gravata accrescit non gravatae etc.* (s. l. 78. dies. Tit.), so dächte ich, wäre es kaum möglich, zu irren. Die Hauptschwierigkeit findet Jensius *l. l.* p. 350 ff. darin, dass es zu Anfang des Gesetzes *et semis exhaustus* heisst, statt dessen er mit Cujac. *l. l.* *nec* lesen will; allein dies würde den Sinn ganz verrücken, und ist durchaus unzulässig. Man kann dies Gesetz in zwei Hauptlehrsätze theilen, deren letzterer nur eine Bemerkung zum ersten ist. Der erstere geht bis wäre; der zweite von Auch bis zum Schluss. Nun scheint zwar allerdings der Zusatz: denn wenn er auch u. s. w. undeutlich, indem er einen Einwand enthält, der in Bezug auf den gegebenen Fall gar nicht zu passen scheint; allein dies ist nichts als Schein, sobald man den Unterschied der Berechnung, je nachdem man eine oder zwei Erbschaften annimmt, rücksichtlich der Wirkung der Falcidia auf die Legatare, wovon hier die Rede ist, betrachtet. Angenommen: der Nachlass ist 400, und der Unmündige (A) sowohl wie der substituirte Miterbe (B) zu gleichen Theilen eingesetzt, jenem die Entrichtung von 200 an Vermächtnissen auferlegt und diesem die von 175, so würden durch die Berechnung der Falcidia für jedes Erbtheil allein (wenn an den substituirten Miterben die ganze Erbschaft gefallen) die Legatare des A jeder $\frac{1}{4}$ verlieren = 50 und 150 behalten, und die des B jeder $\frac{1}{7}$ = 25 und 150 behalten. Allein wenn die Falcidia, wie das Gesetz vorschreibt, von der Erbschaft insgesammt abgezogen wird, so wird so gerechnet, dass 375 vermacht sind, und alle Legatare zusammen 75, oder jeder von seinem Legat $\frac{3}{15}$ verliert, mithin erhalten in diesem Fall des A Legatare $162\frac{1}{2}$ (statt im vorigen 150) und die des B $137\frac{1}{2}$ (statt im vorigen auch 150).

88. AFRICAN. lib. V. *Quaest.* — Jemand, der vierhundert[tausend Sestertien] im Vermögen hatte, verwendete Dreihundert[tausend] zu Vermächtnissen, darauf vermachte er dir ein Landgut, das hundert Goldstücke werth war, unter der Bedingung, wenn das Falcidische Gesetz in Bezug auf sein Testament nicht zur Anwendung komme. Es ist die Frage, was Rechtens sei? Ich habe gesagt, diese Frage ist eine τῶν ἀπόρων[65]) (von den intricaten), welche Art Untersuchungen die Dialektiker τοῦ ψευδομένου (Trugschluss) nennen. Denn Alles, was wir hier als wahr aufgestellt haben werden, wird als falsch befunden werden; wollen wir nämlich sagen, dass das dir ausgesetzte Vermächtniss gelte, so wird das Falcidische Gesetz zur Anwendung kommen, und mithin, weil die Bedingung nicht eintritt, keine Verpflichtung vorhanden sein; wenn aber auf der andern Seite das Vermächtniss nicht gelten wird, weil die Bedingung wegfällt, so wird auch das Falcidische Gesetz nicht zur Anwendung kommen; ferner, wenn das Gesetz nicht Statt hat, so wird, weil die Bedingung eintritt, ein Recht auf das Vermächtniss dadurch begründet, da es aber klar ist, dass es des Testators Wille gewesen sei, dass die übrigen Vermächtnisse um des deinigen willen nicht vermindert werden sollen, so müssen wir uns dahin erklären, dass die für dein Vermächtniss gestellte Bedingung unerfüllt geblieben sei. §. 1. Was werden wir aber sagen, wenn er zweihundert[tausend Sestertien Andern] vermacht hat und dir ähnlicherweise unter derselben Bedingung Zweihundert[tausend] vermacht worden sind? Denn [anzunehmen], dass die für dein Vermächtniss gestellte Bedingung entweder eingetreten oder nicht eingetreten sei, so dass es dir entweder ganz, oder gar nicht verschuldet werde, wird sowohl für unbillig, als dem Willen des Testators entgegen erachtet werden; auf der andern Seite würde die Annahme, dass eine Verpflichtung für einen Theil begründet werde, mit der Vernunft darum nicht übereinstimmen, weil nothwendiger Weise die Bedingung für das ganze Vermächtniss entweder eingetreten oder nicht eingetreten sein muss. Die ganze Sache wird daher durch die Einrede der Arglist zu beseitigen sein. §. 2. Wenn daher Jemand etwas der Art erreichen will, so wird er es auf folgende Weise erlangen: w e n n i c h e t w a s m e h r v e r m a c h t h a b e[66]), o d e r v e r m a c h t h a b e n w e r d e, a l s n a c h d e m F a l c i d i s c h e n G e s e t z e g e s t a t t e t i s t, s o s o l l s o v i e l, a l s z u r E r f ü l l u n g d e s V i e r t h e i l s a b g e z o g e n w e r d e n m u s s, m e i n E r b e s c h u l d i g s e i n, v o n d e m V e r m ä c h t-

---

65) S. Ant. Aug. *Emend.* IV. 16. (*Th. Ott.* V. 1552.)
66) Nämlich den übrigen Vermächtnissinhabern a u s s e r Titius.

niss zu geben, welches ich dem Titius ausgesetzt habe. §. 3. Jemand, der ein Vermögen von zweimalhundert[tausend Sestertien] hinterliess, vermachte mir Hundert[tausend] sofort gefällig, und dir ebenfalls Hundert[tausend] unter einer Bedingung; nach einiger Zeit trat die Bedingung ein, bis wohin [der Erbe] aus den Zinsen von der dir hinterlassenen Summe nicht mehr als fünfundzwanzig[tausend Sestertien] vereinnahmt hatte. Hier muss der Erbe die Berechnung des Falcidischen Gesetzes dergestalt anlegen, dass wir ihm Fünfundzwanzig[tausend] zahlen, und ausserdem noch die Nutzungen von [diesen] Funfzig[tausend] aus der in der Mitte liegenden Zeit, die, wollen wir annehmen, Fünf[tausend] austragen sollen. Da also Dreissig[tausend] abgegeben werden müssen, so glauben Einige, es müsse jeder von uns Funfzehn[tausend] dazu beitragen; das ist aber falsch. Denn wenn wir auch gleich grosse Summen erhalten haben, so ist es doch einleuchtend, dass mein Vermächtniss um etwas reichhaltiger sei. Man muss daher annehmen, dass in deinem Vermächtniss soviel weniger enthalten sei, als der Erbe an Nutzungen davon gezogen hat. Hiernach muss also im vorliegenden Fall die Berechnung dergestalt angelegt werden, dass von sieben zu machenden Antheilen ich vier beitrage und du drei, weil mein Vermächtniss nur ein Viertheil stärker ist, als das deinige.

89. MARCIAN. lib. VII. *Instit.* — Die Kaiser Severus und Antoninus haben verordnet, dass die zu Alimenten für Sclavenknaben ausgesetzten Gelder der Falcidia unterworfen seien, und dass es der Präsident der Provinz zum Gegenstand seiner Sorge machen werde, das Geld gegen hinreichende Sicherheit zu belegen. §. 1. Die Kaiser Severus und Antoninus haben im Allgemeinen an den Bononius Maximus rescribirt, dass derjenige Zinsen entrichten müsse, der zur Verzögerung die Rechtswohlthat des Falcidischen Gesetzes angerufen hat.

90. FLORENTIN. lib. XI. *Instit.* — Wenn der Erbe, dessen Treue es überlassen worden ist, gegen Empfang einer bestimmten Summe Geldes die Erbschaft herauszugeben, den Willen des Testators nicht erfüllt, und nachher von der Rechtswohlthat des Falcidischen Gesetzes Gebrauch machen will, so muss er, wenn ihm auch dasjenige, gegen dessen Empfang er um Herausgabe der Erbschaft gebeten worden, noch nicht gegeben worden ist [67]), dennoch zur Herausgabe des Fideicommisses gezwungen werden, weil ihm dasjenige den Vortheil des Falcidischen Gesetzes gewährt, was ihm der Hausvater zu geben verordnet hat.

67) *Detur*, Glosse.

91. MARCIAN. lib. XIII. *Instit.* — In das Viertheil des Nachlasses, welches der Erbe nach dem Falcidischen Gesetze behalten soll, werden diejenigen Gegenstände eingerechnet, die er nach Erbrecht erwirbt, nicht diejenigen, welche er vermöge Vermächtnisses, Fideicommisses, oder wegen Erfüllung einer Bedingung empfängt, denn diese werden in das Viertheil nicht eingerechnet. Allein bei Herausgabe einer fideicommissarischen Erbschaft wird dem Erben Alles auf das Viertheil angerechnet, es sei ihm als Vermächtniss oder als Fideicommiss gegeben, oder ihm dessen Vorwegnahme oder Abzug oder Innebehalten geheissen worden; was aber den Antheil [an einem Vermächtniss] betrifft, den er von einem Miterben erhält, so liegt dasjenige ausserhalb des Viertheils, was von einem Miterben in Empfang genommen wird [68]. Aber auch dann, wenn er gebeten worden ist, die Erbschaft gegen Empfang einer Summe Geldes herauszugeben, wird ihm dieselbe, wie der Kaiser Pius bestimmt hat, auf das Viertheil angerechnet. (Es ist aber zu bemerken, dass auch ein Fideicommiss, welches dem Erben wegen Erfüllung einer Bedingung gegeben wird, ganz in demselben Verhältniss steht) [69]. Wenn hingegen der Erbe etwas von den Vermächtnissinhabern wegen Erfüllung einer Bedingung empfängt, so nützt dies [denselben] bei der Berechnung der Falcidia nicht; und wenn daher der Erblasser ein Grundstück von hundert[tausend Sestertien] an Werth vermacht hat, dafern der Vermächtnissinhaber an den Erben funfzig[tausend Sestertien] gegeben haben würde, so werden bei der Berechnung der Vermächtnisse Hundert[tausend]

---

68) Ueber dieses sehr schwierige Gesetz s. Lindeloff a. a. O. S. 447 ff., der jedoch den Satz, hinter dem oben die Anmerkung folgt, nicht genügend erläutert; desto vollständiger thut dies Duaren. *Opp.* p. 561 ff. Wieling *Lect.* p. 248 ff. erklärt nichts richtig, auch nicht das *quod accipitur.* Uebrigens gehört die Erklärung, soweit sie nicht die Uebersetzung betrifft, nicht hierher, und verweise ich deshalb auf Gabr. Vallius *l. l.*, Lindeloff und Jensius *l. l.* p. 357; die letztere ist aber richtig so gefasst, dass auch nach ihr die Controversen beurtheilt werden können. Des Charondas Interpunction, dem Russard. und Duaren. darin vorangegangen und Pacius und Voorda *l. l.* p. 249. gefolgt ist, ist jeden Falls die richtige. Die Göttinger Ausgabe hat dagegen, wie unser Text, das Komma hinter *quartam*, welcher auch Lindeloff bei der Interpretation folgt, obschon er das *quod* mit Wieling für *quia* erklärt, der doch das Komma weglässt. Gabr. Vallius lieset wie die Gött. Ausgabe.

69) Diese Stelle wird fast einstimmig für ein Glossem gehalten. Donell. Bd. IV. p. 315. nimmt eine besondere Bedeutung von *fideicommissum* hier an.

in Anschlag gebracht, und die Fünfzig[tausend] als gar nicht zur Erbschaft gehörig betrachtet, damit sie demselben nicht in das Viertheil eingerechnet werden.

92. MACER lib. II. *de re milit.* — Wenn ein Soldat, der ein Testament gemacht, befohlen hat, dir die Hälfte seines Nachlasses herauszugeben, darauf aber nach geschehener Dienstentlassung ein Codicill errichtet und [darin seinen Erben] gebeten hat, dem Titius die andere Hälfte herauszugeben, so wird sein Erbe, wenn er nach einem Jahre von seiner Dienstentlassung an gestorben ist, sowohl in Betreff deiner als des Titius das Viertheil zurückbehalten, weil der Testator zu einer Zeit gestorben ist, wo sein Testament aufgehört hatte, der kaiserlichen Rechtswohlthat theilhaftig zu sein; ist er aber binnen eines Jahres von seiner Entlassung an mit Tode abgegangen, so wird blos Titius den Abzug des Viertheils erleiden, weil ihm das Fideicommiss zu einer Zeit hinterlassen worden ist, wo der Testator nach militärischem Rechte nicht mehr testiren konnte.

93. PAPINIAN. lib. XX. *Quaest.* — Es ist Jemand gebeten worden, gegen Empfang von hundert[tausend Sestertien] vom Mävius diesem die Erbschaft herauszugeben, und das Geld nach seinem Tode dem Titius zu geben. Wenn auch diese Hundert[tausend] das Viertheil des Nachlasses betragen, so wird dennoch das Innebehalten des Viertheils wegen des zweiten Fideicommisses Statt haben; denn durch diese Summe geschieht der Falcidia nach der Constitution des Kaisers Hadrianus nur dann Genüge, wenn sie dem Erben wirklich verbleibt; doch braucht sich nur derjenige den Abzug der Falcidia gefallen zu lassen, dem die Erbschaft hinterlassen worden ist; es kann also die Falcidia gegen die hundert[tausend Sestertien], welche von Todeswegen erworben werden, nicht zugelassen werden [70]). Wenn hingegen Jemand so geschrieben hat: ich bitte dich, die Erbschaft gegen Empfang von hundert[tausend Sestertien] herauszugeben, ohne Jemanden zu bezeichnen, der sie zahlen soll, so bringt diese Geldsumme als eine zurückbehaltene und vorweggenommene, wenn sie dem Viertheile gleichkommt, den Trebellianischen Senatsbeschluss zur Anwendung.

---

70) Der Fall ist folgender: Sejus hat 400 hinterlassen, und seinen Erben, den Cajus, gebeten, den Nachlass an Mävius gegen Empfang von 100 herauszugeben, diese 100 aber nach seinem Tode wieder an Titius zu geben. Hier braucht Cajus dem Mävius nur 300 herauszugeben, da er ¼ auf die Falcidia innebehält, Titius erleidet aber von den ihm ausgesetzten 100 keinen Abzug, die Cajus an Mävius zahlt und letzterer dem Titius auf den Todesfall herausgibt.

94. SCAEVOLA lib. XXI. *Dig.* — Es war ein Sohn und eine Tochter zu Erben eingesetzt worden, und es hatte der Testator jedem bestimmte Stücke zum Voraus vermacht; der Tochter vermachte er jedoch bei weitem weniger zum Voraus, worunter auch ein verpfändetes Haus sammt allem Beilass und was sich sonst darin befand, und setzte diese Worte hinzu: ich vermache dies unter der Bedingung, dass Titius, meines Sohnes Freigelassener, alle auf diesem Hause haftenden Schulden bezahle und ihnen beiden das Haus gemeinschaftlich gehöre. Hier ist die Frage entstanden, ob, wenn die Tochter von der Rechtswohlthat des Falcidischen Gesetzes, um das Viertheil innezubehalten, [wider den Bruder] Gebrauch machen will, dieselbe, nach Abzug der Schulden von der hinterlassenen Erbschaft, das Viertheil von dem, was übrig geblieben, erhalten müsse? Antwort: sie kann dies zwar mit Recht fordern, allein sie wird das, was ihr ausgesetzt worden, nur dann erhalten, vorausgesetzt, dass dasselbe das Viertheil ausmacht, wenn sie dem Willen des Erblassers durch Entrichtung des [ihrerseits an ihren Bruder] zu Zahlenden nachkommt [71]).

95. IDEM lib. XXI. *Dig.* — Ein Ehemann verwaltete das nicht zur Mitgift gehörige Vermögen seiner Frau; dieselbe starb, bevor ihr von der Verwaltung Rechnung abgelegt worden war, mit Hinterlassung des Ehemanns zum Universalerben, und überliess es seiner Treue, auf den Fall seines Todes ihrem gemeinschaftlichen Sohn zehn Zwölftheile [des Nachlasses] herauszugeben und dem Enkel zwei Zwölftheile. Es entstand hier die Frage, ob auch dasjenige, was aus der Verwaltung des Vermögens in des Mannes Händen geblieben sei, mit dem übrigen Vermögen nach dem Verhältniss zu zehn Zwölftheilen an den Sohn herausgegeben werden müsse? Antwort: das, was er der Erbschaft schuldig gewesen, muss berücksichtigt werden. §. 1. Es ward ein Vatersbruder gesetzmässiger Erbe einer Tochter, welche die Mutter [in ihrem Testamente]

---

71) *Compensabit enim*, sagt Voorda *l. l.* p. 237. *quadranti retinendo, quod sibi vicissim a fratre praestatur. Quod si jure praelegati minus capiatur, quam Falcidia desiderat, exonerabitur quarta hac pensitatione ad concurrentem summam, ita ut residuum in supplementum deducatur.* Man muss hier nicht ausser Acht lassen, dass ein Prälegat gegen einen Miterben in das Viertheil eingerechnet wird. Duker *l. l.* p. 366. n. 45. erklärt, er verstehe diese Stelle nicht, und ich muss auch, trotz der Bemühungen der Glosse, gestehen, dass ich den *casum* noch nicht habe herausbringen können, so dass er mir genügt hätte.

gebeten hatte, die Erbschaft, dafern sie unmündig versterben sollte, an den Titius herauszugeben; bei der anzulegenden Berechnung des Falcidischen Gesetzes verlangt derselbe den Abzug derjenigen Capitalien, von deren Zinsen die verstorbene Unmündige Mehreren die ihnen nach dem Willen der Mutter ausgesetzten Alimente verabreicht hat. Hier entstand die Frage, ob, wenn er dieselben abgezogen, er Sicherheit dafür bestellen müsse, die auf die künftighin versterbenden zu alimentirenden Personen fallenden Antheile nach Maassgabe der Capitalien zurückzahlen zu wollen? Die Antwort lautete bejahend. §. 2. Nach Ablauf dreier Jahre seit dem Erbschaftsantritt setzte ein Erbe den Vermächtnissinhabern das Falcidische Gesetz darum entgegen, weil der Testator Vormundschaften verwaltet habe, von denen noch nicht Rechnung abgelegt worden sei, und weil er behauptete, es könne aus den aussenstehenden [Mündel-] Forderungen nicht soviel eingezogen werden, als wofür Sicherheit bestellt worden ist. Hier ist die Frage erhoben werden, ob der Erbe auf Verlangen der Vermächtnissinhaber denselben von der Rechnung des Verstorbenen, sowie von allen erbschaftlichen Urkunden und Vormundschaftsrechnungen Abschrift zukommen lassen müsse, damit es nicht in seiner Macht stehe, vorzulegen, was er wolle, und hierdurch die Vermächtnissinhaber zu betrügen? Die Antwort lautete: es liege im Kreise des Richteramtes, diejenigen [Urkunden] zu untersuchen, woraus der Bestand des Vermögens erhelle.

96. Idem lib. sing. *Quaest. publ. tractat.* — Wenn ein Soldat als Civilist ein Testament, und zur Zeit seines Dienstes ein Codicill errichtet hat, so hat das Falcidische Gesetz auf das letztere keine Anwendung, wohl aber auf das erstere.

Dritter Titel.

Si cui plus, quam per legem Falcidiam licuerit, legatum esse dicetur.

(*Wenn es heisst, dass Jemandem mehr vermacht worden sei, als nach dem Falcidischen Gesetz verstattet gewesen.*)

1. ULP. lib. LXXIX. *ad Ed.* — Wenn Jemandem mehr vermacht wird, als erlaubt war, und mit Recht gezweifelt werden kann, ob das Falcidische Gesetz Statt haben werde, oder nicht, so kommt der Prätor dem Erben zu Hülfe, dergestalt, dass ihm der Vermächtnissinhaber Bürgschaft leisten muss, dafern sich ergeben sollte, dass er an Vermächtnissen mehr erhalten habe, als nach dem Falcidischen Gesetz verstattet sein wird, soviel baar herauszahlen zu wollen, als dies austragen

wird, und Arglist fern von sich zu halten. §. 1. Es kommt dabei nichts darauf an, ob dies in dem Haupttestamente geschieht, oder in dem des Unmündigen, oder in beiden; denn das Falcidische Gesetz muss bekanntermaassen einmal zur Anwendung kommen, wenn auch ein Doppeltestament vorliegt; so dass sowohl diejenigen Vermächtnisse, deren Entrichtung dem Unmündigen, als diejenigen, die dem Substituirten des Unmündigen auferlegt worden, zusammengeworfen werden. §. 2. Wenn die Stipulation in Betreff der Person des Unmündigen nicht eingegangen worden ist, so steht dem Erben des Unmündigen die Vormundschaftsklage wider den Vormund zu. Es kann aber, wie Pomponius sagt, die Stipulation sowohl für den Unmündigen selbst, wie für dessen Erben wirksam werden; wenn für ihn selbst, so fängt die Falcidia an, noch bei seinen Lebzeiten Statt zu haben. Dasselbe schreibt er von der Vormundschaftsklage. §. 3. Marcellus sagt: Jemand, der vierhundert[tausend Sestertien] im Vermögen hatte, setzte seinen unmündigen Sohn zum Erben ein und substituirte ihm den Titius und Sejus; müssen, fragt er, wenn er dem Unmündigen keine Vermächtnisse zu entrichten aufgegeben, dem Titius aber die von Dreihundert[tausenden], Zweihundert[tausend] entrichtet werden oder Hundert und funfzig[tausend]? denn dreihundert[tausend] braucht er auf keinen Fall zu entrichten. Mir scheint es richtiger zu sein, dass er nicht genöthigt werden kann, mehr als seinen Antheil herzugeben, jedoch auch nicht weniger [haben Manche behauptet] [72]). Hieraus würde folgen, dass die Stipulation nicht blos [für den Unmündigen] allein wirksam werden kann, sondern von allen Erben zu tref-

72) Diese Stelle versteht die Glosse von dem Zwölftafelgesetz, wobei dieselbe auch deren grosse Dunkelheit anerkennt, und nimmt an, dass Ulpian jenes in den folgenden Worten nach dem neuern Gesetz corrigire, allein dies dürfte wohl schwerlich richtig sein. Die obige Stelle zielt offenbar auf denselben Zweifel hin, den einige Alten gehegt hatten, der in l. 11. §. 6. *ad Leg. Falcid.* 35. 2. vorkommt, und wiederum ebenso wie dort entschieden wird; Cujac. *Obs.* IV. 55. und Voorda *l. l.* p. 287. verstehen den Fall, wo es wegen Unbestimmtheit der Schuldenmasse ungewiss ist, ob die Falcidia zur Anwendung komme. Allein mir scheint noch etwas Anderes in der Stelle gesagt zu sein. Meiner Ansicht nach hebt Ulpians eigene Meinung erst bei *sed causa cognita* an, und er sagt, dass die Substituten, abgesehen von aller Stipulation (obwohl sie auch als Erben des *pupilli stipulatoris*, wie Cujac. sagt, betrachtet werden können), die Falcidia aus der Natur der Sache selbst zur Anwendung bringen dürfen, wobei es lediglich auf die Umstände (*causa cognita*) ankomme; denn man sehe unten §. 9.

sen ist; allein dass die Falcidia nach vorheriger Untersuchung der Sache Statt finde, bewirkt sowohl der Betrag der Vermächtnisse, als die Schuldenmasse. §. 4. Ist nun eine ganz erwiesene oder eine bestimmte Schuldenmasse vorhanden, so ist die Berechnung leicht; ist sie hingegen noch unbestimmt, etwa weil eine Bedingung derselben noch obschwebend ist, oder der Gläubiger ein rechtliches Verfahren begonnen hat und der Streit noch nicht geendet ist, so kann Zweifel entstehen, wieviel den Vermächtnissinhabern wegen der Unbestimmtheit entrichtet werden müsse. §. 5. Heutzutage ist der Fall bei Fideicommissen ganz ähnlich. §. 6. Wenn behauptet wird, es habe das Falcidische Gesetz Statt, so pflegt ein Schiedsrichter zur Ausmittelung der Nachlassmasse bestellt zu werden; auch wenn Einer nur ein mässiggrosses Fideicommiss in Anspruch nimmt. Diese Berechnung darf die übrigen, welche zu diesem schiedsrichterlichen Urtheil nicht gezogen worden sind, nicht beeinträchtigen. Doch ergeht gewöhnlich vom Erben auch an die übrigen Fideicommissarien eine Aufforderung, sich vor dem Schiedsrichter zu stellen und vor ihm ihre Angelegenheit zu betreiben, meistens auch an die Gläubiger, um sich wegen ihrer Anforderungen auszuweisen. In Betreff der Vermächtniss- und Fideicommissinhaber hat es jedoch Grund, dass, wenn der Erbe ihnen das, was ihnen ausgesetzt worden, ganz anbietet, und dagegen verlangt, dass ihm durch diese Stipulation Sicherheit geleistet werden solle, er damit gehört werde. §. 7. Wenn Vermächtnisse ausgesetzt worden sind, von denen einige gleich gefällig, andere bedingt sind, so muss wegen der letztern jene Stipulation eingegangen werden, sobald die sofort gefälligen Vermächtnisse unverkürzt entrichtet werden. Auch sagt Julianus, dass, wenn unbedingte und bedingte Vermächtnisse ausgesetzt worden wären, eine Klage auf die unbedingt ertheilten unter keiner andern Bedingung ertheilt werden dürfe, als wenn dem Erben [von Seiten des Vermächtnissinhabers] Sicherheit bestellt worden sei, [ihm] das, was er mehr, als nach dem Falcidischen Gesetz gestattet gewesen, erhalten habe [, zurückgeben zu wollen], damit nicht, wenn die Bedingung eintrete, das Falcidische Gesetz Platz ergreife. §. 8. Derselbe Julianus sagt, dass derjenige, dem ein Viertheil [des Nachlasses] bedingt und drei Viertheile unbedingt vermacht worden seien, Sicherheit bestellen müsse, das zurückzugeben, was er mehr empfangen habe, als das Falcidische Gesetz gestatte. §. 9. Diese Stipulation hat darum Statt, weil, wenn auch dasjenige, was [mehr] gezahlt worden, zurückgefordert werden kann, dennoch der Fall eintreten kann, dass der, dem es gezahlt worden, zahlungsunfähig ist, und demnach

das, was bereits gegeben worden, verloren gehe [73]). §. 10. Auch bei Schenkungen auf den Todesfall kann behauptet werden, dass die Stipulation eingegangen werden müsse. §. 11. Folgende Worte der Stipulation: Was du an Vermächtnissen mehr empfangen hast, als dir nach dem Falcidischen Gesetze zu erwerben erlaubt sein wird, beziehen sich nicht nur auf den, der mehr empfangen hat, als ihm die Falcidia gestattet hat, damit er einen Theil zurückgebe, und einen andern behalte, sondern auch auf den, der alles, was er empfangen hat, zurückgeben muss. Denn man bemerke, dass das Falcidische Gesetz zuweilen einen Theil dessen, was gegeben worden, zuweilen aber das Ganze rückgängig mache; denn da die Falcidia mit Berücksichtigung der Schulden angelegt wird, so kann oft der Fall eintreten, dass wenn eine Schuld zum Vorschein kommt, oder die Bedingung für eine solche eintritt, alles, was vermacht worden ist, erschöpft wird; auch kann die eintretende Bedingung für geschehene Freiheitsertheilungen zuweilen bewirken, dass die Verpflichtung zu einem Vermächtniss ganz und gar wegfällt, weil die Berechnung der Vermächtnisse erst nach vorheriger Berücksichtigung der Freiheitsertheilungen und Abzug des Werthes [der betreffenden Sclaven] geschieht. §. 12. Bei einigen Testamenten hat zwar die Falcidia nicht Statt, allein es wird doch so gehalten, dass, wenn auch der Erbe das Viertheil nicht behält, die Vermächtnisse dennoch [nur] soweit verabreicht zu werden brauchen, als der Nachlassbestand nach Abzug der Schulden hinreicht, sowie nach Abzug des Werthes der [Sclaven], welche im Testamente unmittelbar oder fideicommissweise die Freiheit erhalten haben [74]). §. 13. Auch dem Vermächtnissinhaber muss [in dieser Hinsicht] Sicherheit geleistet werden, wenn ihm die Entrichtung eines Fideicommisses auferlegt worden ist. §. 14. Zuweilen wird bei dieser Stipulation nicht die Berechnung des Falcidischen Gesetzes, sondern auch die eines andern Gesetzes angelegt, wie, wenn der Freilasser unbedingt zum Universalerben eingesetzt, fünf Zwölftheile [des Nachlasses] unbedingt, und dann noch etwas über den dem Freilasser gebührenden Antheil [75]) vermacht

---

73) Man muss nämlich berücksichtigen, dass mit der *stipulatio* eine *satisdatio* verbunden war, und also der *fidejussor* im obigen Fall durch die Stipulation haftete, s. l. 3. §. 1. dieses Titels.

74) Und mithin (muss man hinzudenken) findet hier die Stipulation in Rücksicht der Schulden und Freiheitsertheilungen Statt. Gemeint ist ein Soldatentestament.

75) Ein Drittheil des Ganzen.

werden ist; denn für diesen Fall ist die Rechnung nach dem Gesetz anzulegen, welches die Freilasser beruft, und nicht die nach dem Falcidischen Gesetz. §. 15. Wenn die vermachte Sache bei dem Vermächtnisseinhaber verloren gegangen ist, so ist es billig, dass dem, der [dem stipulirenden Erben] das Versprechen geleistet hat, mit einer Einrede geholfen werde;

2. PAUL. lib. LXXV. *ad Ed.* — auch wenn er den Werth der Sache versprochen hat,

3. ULP. lib. LXXIX. *ad Ed.* — es müsste denn etwas in Folge seiner eigenen Arglist geschehen sein, denn dann haftet er auch aus der Clausel der Arglist, die in jener Stipulation enthalten ist, und kann durch eine Replik [mit seiner Einrede] abgewiesen werden. §. 1. Die Sicherheit, welche wegen des Falcidischen Gesetzes bestellt wird, erfordert Bürgschaftsbestellung. §. 2. Wenn eine Summe Geldes auf mehrere Termine zahlbar vermacht worden ist, und sich die Gewissheit ergibt, dass das Falcidische Gesetz zur Anwendung komme, so findet, sagt Pedius, nicht die Stipulation, sondern [sofortige] Berechnung Statt, so dass nach geschehener Würderung dessen, was zu einem Termine vermacht worden ist, soviel als vermacht angenommen wird; die Würderung bewirkt, dass nach dessen Maassgabe die Berechnung der Falcidia auf alle Vermächtnisse sogleich angewendet wird. §. 3. Sobald aber der Fall eintritt, dass es klar am Tage liegt, es werde die Falcidia schon vor Eintritt des Termins Statt haben, so findet auch deren Berechnung Statt; denn so lange die *Bedingung* noch obschwebend ist, warten wir, bis sie eintritt; ist aber ein Termin noch bevorstehend, so kann man auch schon vorher mit Berücksichtigung der Zwischenzeit und deren Würderung über die Falcidia rechten und behaupten, dass die Stipulation wirksam werde [76]). §. 4. Obwohl aber alle Vermächtniss- und Fideicommissinhaber nöthig haben, mittelst dieser Stipulation Sicherheit zu leisten, so wird sie doch Einigen, wie die kaiserlichen Gebrüder rescribirt haben, erlassen, z. B. denen, welchen geringfügige Alimente hinterlassen worden sind; denn es rescribirten dieselben an die Pompeja Faustina folgendergestalt: es ist mit den zehn Goldstücken, von denen du Uns vorgetragen hast, dass sie dir in dem Testamente der Pompeja Crispiniana, deiner Freilasserin, hinterlassen worden seien, nicht einerlei [in Ansehung der Stipulation],

76) *Committi stipulat.* Westphal a. a. O. S. 912. versteht diesen Ausdruck hier: dass die Stipul. überflüssig sei. Gewiss sehr willkürlich! Es ist gar kein Grund vorhanden, eine andere, als die gewöhnliche, und soweit ich gefunden habe, einzige Bedeutung desselben zu verstehen.

wie mit den den Freigelassenen ausgesetzten Alimenten und Kleidung, denen Wir dieserhalb die Last einer Sicherheitsbestellung erlassen zu müssen erachtet haben. §. 5. Es ist ferner zu bemerken, dass der Fiscus diese Sicherheit nicht zu leisten nöthig hat, sondern dass er in Anspruch genommen werden kann, wie wenn er Sicherheit bestellt hätte; alle Andere aber, gleichviel, von welchem Rang sie seien, hat der Kaiser Pius rescribirt, müssen, wenn sie auch die Vermächtnisse schon erhalten haben, dennoch zur Sicherheitsbestellung angehalten werden, welches Rescript wir so verstehen, dass es sein Wille gewesen sei, es solle die Stipulation auch noch nach Auszahlung der Vermächtnisse Statt haben. §. 6. Wenn ein Vermächtnissinhaber dem Erben, der schon Anfechtung wegen der Erbschaft erleidet, oder dieses besorgt, in Betreff der Rückgabe eines ihm verabreichten Vermächtnisses Sicherheit bestellt hat, und die Erbschaft entwährt worden ist, jedoch durch Nachlässigkeit oder Arglist dessen, der das Vermächtniss entrichtet hat, selbst, so werden wir sagen, dass die Stipulation wegen des in derselben liegenden [Versprechens, dass Alles nach dem] Ermessen eines redlichen Mannes [hergehen solle], nicht wirksam werde. §. 7. Aus demselben Grunde werden wir aber sagen, dass die Stipulation wirksam werde, wenn derjenige, der das Vermächtniss entrichtet hat, sich [die Erbschaft] aus einem andern Grunde [gleichsam selbst] entwährt hat; z. B. wenn es sich findet, dass er in einem zweiten Testamente [auch] zum Erben eingesetzt worden ist, worin jener Vermächtnissinhaber das Vermächtniss nicht ausgesetzt erhalten hatte. §. 8. Ueberhaupt kann man sagen, dass die Stipulation allemal dann wirksam werde, wenn derjenige, der sich mittelst derselben gedeckt hatte, eine Erbschaft, oder eine Summe, oder irgend einen Vortheil durch Herausgabe gewährt hat, sobald den Stipulirenden keine Verschuldung trifft. §. 9. Es ist die Frage erhoben worden, ob sie mehr als einmal in Wirkung treten könne? Und man hat die bejahende Ansicht angenommen, wenn die Erbschaft theilweise entrissen worden ist. §. 10. Kann, wenn ein Vermächtniss vor Eingehung dieser Stipulation entrichtet worden, eine Condiction darauf erhoben werden, dass jene Sicherheit bestellt werde? Diese Frage ist nämlich dadurch entstanden, weil dasjenige, was aus Irrthum vergessen oder gezahlt worden ist, condicirt werden kann, und hier also gleichsam [irrthümlich] mehr darum als gezahlt erscheint, weil die Sicherheitsbestellung unterlassen worden ist. Und Pomponius sagt, es finde die Condiction auf Bestellung von Bürgschaft allerdings Statt, und ich glaube auch, dass dessen Meinung des [daraus entstehenden] Nutzens wegen zu billigen sei.

4. PAUL. lib. LXXV. *ad Ed.* — Es findet aber diese Bürgschaft Statt, sobald eine rechtmässige Ursache vorhanden zu sein scheint; denn es wäre unbillig, in allen Fällen Sicherheit zu bestellen, wenn noch kein Rechtsstreit wirklich erhoben worden ist, da es ja möglich ist, dass ihm blos neckende Drohungen gemacht werden; deshalb unterwirft der Prätor diesen Punkt seiner Erörterung und Entscheidung. §. 1. Wenn Zwei aus einem Testamente eine Erbschaft ganz in Anspruch nehmen, etwa weil sie denselben Namen führen, so stehen den Gläubigern und Vermächtnissinhabern sowohl wider den Beklagten, als den Kläger, die Klagen zu. §. 2. Diese Sicherheitsbestellung ist durchaus nothwendig, wenn Jemand ihm selbst gehöriges Geld oder eine solche Sache übergibt; übergibt er hingegen erbschaftliches Geld oder eine solche Sache, so glauben Einige, brauche keine Sicherheit bestellt zu werden, weil der Unterliegende [77]) desfalls auch nicht zu haften brauche, da er nicht Besitzer sei, oder sich mit Arglist des Besitzes nicht entledigt habe; dies ist jedoch mit der Beschränkung zu verstehen, wenn er vor Erhebung des Streits gezahlt hat; wenn nachher, so haftet er wegen Verschuldung. §. 3. Wenn aber zwischen Zweien wegen eines Namens Frage ist, braucht demjenigen keine Sicherheit bestellt zu werden, der eine erbschaftliche Sache übergibt, weil jeden Falls einer [von ihnen von der Verbindlichkeit dazu] befreit wird, gleichwie wenn eine Erbschaftsschuld bezahlt wird [78]). Wenn hingegen der Kläger [an den Vermächtnissinhaber] von seinem eigenen Gelde zahlt, oder eine ihm gehörige Sache übergibt, so hat er nichts, woran er sich halten kann, und darum ist Sicherheitsbestellung für ihn nothwendig.

5. MARCELL. lib. XXI. *Dig.* — Es ist zu untersuchen, ob die Stipulation: [**gelobst du**] **dasjenige zurückzugeben, was du mehr erhalten hast, als nach dem Falcidischen Gesetz gestattet war?** wider den hinreichend sei, der einem Andern auf den Grund eines [selbst erhaltenen] Fideicommisses, ein Vermächtniss auszahlen soll. Es wird aber die Behauptung genügen, dass [er Sicherheit bestellen müsse, als wenn] seiner Treue nichts überlassen worden sei; denn es wird auch derjenige, welcher das Fideicommiss empfangen soll, dem Vermächtnissinhaber Sicherheit bestellen, es müsste denn dieser es vorziehen, mit Weglassung dieses Umweges dem Erben selbst Sicherheit zu bestellen;

---

77) Einem ihm die Erbschaft Entwährenden.

78) Dieser Satz, der fragweise gestellt ist, enthält, wie öfters schon, in sich selbst die Beantwortung.

doch muss auch dem Vermächtnissinhaber ausserdem Sicherheit bestellt werden, wenn, wie es meistens billig ist, ihm zugestanden werden muss, nach Verhältniss etwas von dem Fideicommiss inne zu behalten, wenn ihm auch von dem Vermächtniss soviel verbleiben wird, dass es zur Entrichtung des Fideicommisses hinreichen könnte.

6. CALLISTRAT. lib. IV. *de Cognit.* — Wird, wenn der Vermächtniss- oder der Fideicommissinhaber nicht leicht Bürgschaftsstellung zu bewirken im Stande sein wird, und es darnach der Fall sein dürfte, dass sie deswegen mit der Forderung des ihnen im Testamente Zugedachten abgewiesen werden, denselben die Last der Bürgschaftsbestellung erlassen werden müssen? Es scheint dies durch ein Rescript des Kaisers Commodus unterstützt zu werden, worin es so heisst: Derjenige, dem hierüber die Erörterung und Entscheidung obliegt, wird, wenn er darum angegangen worden, und eingesehen hat, dass die Sicherheitsbestellung von dir nur darum gefordert werde, um es dir unmöglich zu machen, das Fideicommiss zu fordern, dafür Sorge tragen, dass dir die Last der Bürgschaftsbestellung erlassen werde.

7. PAUL. lib. VII. *ad Leg. Jul. et Pap.* — Der Kaiser Pius hat verboten, von dem, dem geheissen worden ist, jährliche Vermächtnisse zur Vertheilung [an Andere] zum Voraus zu nehmen, die Sicherheitsbestellung zu verlangen, die Antheile der wegfallenden [Personen] zurückzugeben, wenn ihm nicht die Sicherheitsbestellung ausdrücklich geheissen worden ist.

8. MAECIAN. lib. X. *Fideicomm.* — Wenn der Erbe angibt, dass ein Theil des Nachlasses oder der gesammte Nachlass an den Fiscus gefallen sei, die Aussetzung des Fideicommisses aber ausser Zweifel liegt, so ist verordnet worden, dass dem Kläger gegen Sicherheitsbestellung, wenn die Erbschaft entwährt worden, [das Empfangene] wieder herausgeben zu wollen, Zahlung geleistet werden müsse.

9. Idem lib. XII. *Fideicomm.* — Wenn über die Eigenheit kein Streit vorhanden ist, wohl aber über den Niessbrauch, (denn es kann der Niessbrauch an einer Sache, deren Eigenheit dem Titius vermacht ist, einem Andern vermacht werden,) so muss über dessen Herausgabe nicht dem Erben, sondern dem Titius Sicherheit bestellt werden. Zuweilen muss diese dem Titius auch dann bestellt werden, wenn dessen Entrichtung dem Erben auferlegt worden ist; z. B. wenn ihm die Eigenheit mit Abzug des Niessbrauchs vermacht wird, und

der letztere dem Sejus; denn was kann der Erbe in diesem Fall für ein Interesse an der Sicherheitsbestellung haben, für den aus dem Erlöschen des Niessbrauchs kein Vortheil entspringt? Wenn aber dem Sejus der Niessbrauch vermacht worden ist, und die Eigenheit dem Titius dergestalt vermacht wird, dass, wenn ersterer aufgehört habe, dem Sejus zu gehören, er [Titius] die Eigenheit erhalten solle, dann muss der Niessbraucher dem Erben Sicherheit bestellen, und der Erbe dem Titius, weil es unbestimmt ist, ob nach dem Erlöschen des Niessbrauches die Eigenheit an Titius zurückfallen werde.

Sechsunddreissigstes Buch.

Erster Titel.

Ad Senatusconsultum Trebellianum.

(*Zum Trebellianischen Senatsbeschluss.*)

1. ULP. lib. III. *Fideicommissor.* — Nach Erörterung der Lehre von Fideicommissen, welche einzelne Sachen zum Gegenstande haben, wollen wir nun zur Erklärung des Trebellianischen Senatsbeschlusses übergehen. §. 1. Dieser Senatsbeschluss ist zu den Zeiten des Kaisers Nero am fünfundzwanzigsten August unter den Consulen Annäus Seneca und Trebellius Maximus errichtet worden. §. 2. Seine Worte lauten folgendermassen: da es die grösste Billigkeit ist, dass bei allen fideicommissarischen Erbschaften, wenn Rechtsstreitigkeiten über den Nachlass obschweben, diejenigen [Personen] dieselben vielmehr übernehmen, auf welche das Recht selbst sowie die Nutzungen davon übertragen werden, als dass Jemandem seine Treue Gefahr bringen solle, so hat man sich dahin entschieden, dass alle Klagen, welche dem Erben und wider den Erben ertheilt zu werden pflegen, weder denen, noch wider diejenigen ertheilt werden sollen, die ein ihnen auferlegtes Fideicommiss, sowie sie gebeten worden, herausgegeben haben, sondern denen und wider die, denen ein Fideicommiss aus einem Testamente herausgegeben worden ist, damit der letzte Wille Verstorbener im Uebrigen auch um so mehr bestätigt werde. §. 3. Durch diesen Senatsbeschluss ist der Zweifel derer gehoben worden, welche aus Furcht vor Rechtsstreitigkeiten, oder unter dem Vorwande der Besorgniss Anstand nehmen, eine Erbschaft anzutreten. §. 4. Obwohl aber der Senat [eigentlich] den Erben zu Hülfe kom-

men wollte, so hilft er doch dem Fideicommissinhaber auch; denn durch die Bestimmung, dass sich die Erben, Falls sie belangt werden, mit einer Einrede schützen können, ist den Erben geholfen; dadurch hingegen, dass dieselben, wenn sie Klage erheben, mit einer Einrede abgewiesen werden, und dass die Befugniss zum Klagen den Fideicommissinhabern zustehe, ist ohne Zweifel für die Fideicommissinhaber gesorgt. §. 5. Es hat dieser Senatsbeschluss Statt, gleichviel ob Jemand Erbe aus einem Testamente, oder testamentslos geworden, und gebeten worden ist, die Erbschaft herauszugeben. §. 6. Derselbe kommt auch in Bezug auf das Testament eines Haussohnes, der Soldat ist, zur Anwendung, der über sein im Felde erworbenes Sondergut, oder wenn er gleichsam ein solches hat, darüber testiren kann. §. 7. Auch die Nachlassbesitzer und Nachfolger anderer Art können die Erbschaft nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss herausgeben. §. 8. Es ist Frage darüber erhoben worden, ob derjenige, dem ein Nachlass nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss herausgegeben worden ist, auch selbst durch anderweite Herausgabe des erstern nach demselben Senatsbeschluss die Klagen weiter übertrage? Auch hier, sagt Julianus, finde diese Uebertragung Statt; dies billigt auch Mävianus, und ich trete dem bei. §. 9. Auch dann, wenn Jemand, der gebeten worden ist, eine Erbschaft an Zwei herauszugeben, dem Einen unbedingt, oder zu einem bestimmten Tage, dem Andern unter einer Bedingung, dieselbe als verdächtig bezeichnet, ist es des Senates Wille, dass die Gesammterbschaft unterdessen demjenigen herausgegeben werde, dem jener sie unbedingt, oder zu einem bestimmten Tage herauszugeben gebeten worden war; sobald aber die Bedingung eingetreten ist, und der andere Fideicommissinhaber seinen Antheil übernehmen will, so gehen auf ihn die Klagen dem Rechte selbst zufolge über. §. 10. Wenn ein Sohn oder ein Sclav zum Erben eingesetzt und gebeten worden ist, die Erbschaft herauszugeben, und der Herr oder der Vater sie herausgegeben hat, so werden die Klagen nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss übertragen; dieses ist auch dann der Fall, wenn sie um deren Herausgabe im eigenen Namen gebeten worden sind. §. 11. Dasselbe ist der Fall, wenn der Vater gebeten worden ist, die Erbschaft an den Sohn herauszugeben. §. 12. Auch wenn ein Vormund oder ein Curator eines Jünglings oder Wahnsinnigen gebeten worden ist, eine Erbschaft herauszugeben, wird zweifelsohne der Trebellianische Senatsbeschluss zur Anwendung kommen. §. 13. Es ist die Frage erhoben worden, ob, wenn der Mündel gebeten worden ist, [die Erbschaft] an den Vormund selbst herauszugeben, derselbe die Herausgabe unter seiner eigenen Ermäch-

tigung bewirken könne? Und der Kaiser Severus hat verordnet, dass er die Erbschaft an den Vormund nicht unter dessen eigener Ermächtigung herausgeben könne, weil sich Niemand zu seiner eigenen Angelegenheit Ermächtigung ertheilen könne. §. 14. Dem Curator eines Jünglings hingegen kann von letzterem eine Erbschaft herausgegeben werden, weil hier die Ermächtigung zur Herausgabe nicht nothwendig ist. §. 15. Ist aber ein Collegium oder eine Corporation um die Herausgabe [an eines ihrer Mitglieder] gebeten worden, so gilt die Herausgabe nach dem Beschluss der Mitglieder des einen oder des andern für die einzelnen mit Rücksicht auf ihre Person [1]); denn von keinem dieser wird angenommen, dass er die Herausgabe an sich selbst leiste. §. 16. Wenn der Erbe gebeten worden ist, eine Erbschaft gegen Vorwegnahme eines Landgutes herauszugeben, so wird er dieselbe nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss herausgeben, und es thut nichts, wenn das Landgut verpfändet worden ist; denn es folgt die persönliche Schuldklage dem Landgute nicht, sondern dem, an den die Erbschaft dem Trebellianischen Senatsbeschluss zufolge herausgegeben worden ist; es muss aber der Fideicommissinhaber dem Erben Sicherheit dafür bestellen, dass wenn etwa der Gläubiger das Landgut entwähren sollte, der Erbe gedeckt sein solle; Julianus hält Sicherheitsbestellung nicht für nöthig, sondern meint, es müsse gewürdert werden, wieviel es ohne diese Sicherheitsbestellung werth sei, d. h. für wieviel er es ohne solche verkaufen könne, und wenn er es ohne Sicherheitsbestellung für soviel verkaufen kann, als der vierte Theil des Nachlasses austrägt, so würden die Klagen nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss übergehen; wenn für weniger, so geschehe die Herausgabe ebenfalls nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss mit Innebehaltung des Fehlenden; diese Entscheidung lässt viele [entstandene] Fragen. §. 17. Wenn Jemand, der vierhundert[tausend Sestertien] im Vermögen hat, Dreihundert[tausend] davon vermacht, und seinen Erben gebeten hat, die Erbschaft mit Abzug von Zweihundert[tausend] an Sejus herauszugeben, muss der Fideicommissinhaber da die Last der ganzen Dreihundert[tausend] übernehmen, oder nur insoweit, wieviel von der Erbschaft an ihn gelangt ist? Julianus sagt, es finde zwar wider ihn die Forderung der Dreihundert[tausend] Statt, allein er werde die Klage wider den Fideicommissinhaber nicht höher als auf Zweihundert[tausend] zulassen, gegen den Erben aber auf Hundert[tausend]; und diese Ansicht des Julianus scheint mir richtig zu sein, damit nicht der Fideicommissinhaber grösseren Schaden habe,

1) Ob sie erwerbsfähig ist. Glosse.

als von der Erbschaft an ihn gelangt; denn es braucht Niemand eines Vermächtnisses wegen mehr zu entrichten, als von der Erbschaft an ihn gelangt, wenn auch die Falcidia wegfällt, wie es in einem Rescripte des Kaisers Pius enthalten ist. §. 18. Auch aus dem Testamente eines Soldaten braucht nicht mehr an Vermächtnissen entrichtet zu werden, als die Erbschaft nach Abzug der Schulden beträgt; doch ist dem Erben nicht gestattet, den Fideicommissinhaber das Viertheil inzuzubehalten. §. 19. Daher schreibt Neratius, wenn der Erbe gebeten worden ist, die ganze Erbschaft ohne Abzug der Faldia an Jemand herauszugeben, der wiederum gebeten worden ist, sie einem Dritten herauszugeben, so darf [der erste Fideicommissinhaber] [2]) dem zweiten das Viertheil keinen Falls abziehen, ausser wenn der Erbe gewollt hat, dass diese Begünstigung nur den ersten Fideicommissinhaber habe zu Theil werden sollen [3]). §. 20. Wenn aber Jemand, der vierhundert[tausend Sestertien] besass, Zweihundert[tausend] an Titius vermacht und die andere Hälfte seines Nachlasses gebeten hat, dem Sempronius herauszugeben, so, sagt Julianus, sei die Herausgabe in Gemässheit des Trebellianischen Senatsbeschlusses zu bewirken und es werde die Forderung der Vermächtnisse getheilt, so dass der Vermächtnissinhaber Hundert[tausend] vom Erben, und die andern Hundert[tausend] vom Fideicommissinhaber fordern möge; dies sagt Julianus darum, weil er nach dieser Berechnung das Viertheil unverkürzt behält, nämlich die ganzen Hundert[tausend]. §. 21. Derselbe Julianus sagt, wenn Jemand, der vierhundert[tausend Sestertien] im Vermögen hat, Dreihundert[tausend] davon vermacht, und seinen Erben gebeten hat, die Erbschaft mit Abzug von Hundert[tausend] an den Sempronius herauszugeben, so müssen, nachdem die Erbschaft mit Abzug von Hundert[tausend] herausgegeben worden, die Klagen wegen der Vermächtnisse wider den Fideicommissinhaber ertheilt werden.

2. CELS. lib. XXI. *Dig.* — Es hinterliess Jemand vierhundert[tausend Sestertien], vermachte dem Titius Dreihundert[tausend], und überliess es der Treue des Erben, dir die Erbschaft herauszugeben; dieser trat die Erbschaft, welche verdächtig war, auf Befehl des Prätors an, und bewirkte die Herausgabe. Es entstand die Frage, was du dem Vermächtnissinhaber geben müssest? In Betracht der rechtlichen Vermuthung, es sei des Testators Wille gewesen, das Fideicommiss solle mit der Last der Vermächtnisse herausgegeben werden, muss man folgern, dass du dem Titius die ganzen

2) Glosse.
3) S. Dowell. a. a. O. Bd. IV. p. 301.

dreihundert[tausend Sestertien] zahlen müssest. Denn es ist anzunehmen, dass der Erbe darum gebeten worden sei, dich an seine Stelle zu setzen, und dass derselbe dir, nachdem er zuvor alle Erbschaftsobliegenheiten erfüllt hat, d. h. nach Entrichtung der Vermächtnisse, dasjenige herausgebe, was ihm übrig bleiben würde, wenn er nicht gebeten worden wäre, dir die Erbschaft herauszugeben [4]). Wieviel würde dies also sein? Hundert[tausend]; diese ist er gebeten worden, dir herauszugeben. Daher muss die Berechnung des Falcidischen Gesetzes dergestalt angelegt werden, wie wenn dem Erben auferlegt worden wäre, dem Titius Dreihundert[tausend], und dir Hundert[tausend] herauszugeben, woraus also folgt, dass, wenn er die Erbschaft freiwillig angetreten hätte, er dem Titius Zweihundertundfünfundzwanzig[tausend], und dir fünfundsiebenzig[tausend] würde zu geben haben. Mithin braucht dem Titius nicht mehr gezahlt zu werden, als wenn die Erbschaft ohne den Befehl des Prätors dazu angetreten worden wäre.

3. ULP. lib. III. *Fideicomm.* — Marcellus schreibt aber über diesen Fall bei Julianus folgendergestalt: wenn der Testator gesagt hat, dass die Vermächtnisse zur Belästigung des Erben gehören sollen, und der Erbe die Erbschaft von freien Stücken angetreten hat, so muss die Berechnung der Falcidia dergestalt geschehen, wie wenn durch das Fideicommiss Vierhundert[tausend] ausgesetzt, zu Vermächtnissen aber Dreihundert[tausend] verwendet worden wären, so dass die Dreihundert[tausend] in sieben Theile getheilt werden, wovon der Fideicommissinhaber Vier, und der Vermächtnissinhaber Drei erhält. Ist hingegen die Erbschaft als verdächtig bezeichnet worden, und hat der Erbe dieselbe nicht freiwillig angetreten und herausgegeben, so verbleiben zwar die Hundert[tausend] von den Vierhundert[tausenden], welche der Erbe behalten würde, dem Fideicommissinhaber, aber in Ansehung der übrigen Dreihundert[tausend] wird dieselbe Vertheilung Statt finden, so dass der Fideicommissinhaber vier Theile davon erhält und die übrigen drei der Vermächtnissinhaber; denn es ist höchst unbillig, dass der Vermächtnissinhaber darum mehr erhalten soll, weil die Erbschaft als verdächtig bezeichnet worden ist, als er erhalten haben würde, wenn sie freiwillig angetreten worden wäre [5]). §. 1. Was von der verdächtigen

---

4) *Et tibi restitueret*, ist auch ohne dass des Jensius *l. l.* p. 366. Veränderung des *et* in *ut* nothwendig wäre, so zu verstehen.

5) Westphals (a. a. O. S. 1187 u. 1261.) Versicherungen ungeachtet, scheint es mir unmöglich, zwischen diesem und dem vorhergehenden Fragment eine Vereinigung ausfindig zu machen. Geändert braucht aber (nach Jauch. p. 311.)

Erbschaft gesagt worden ist, kann auch auf diejenigen Testamente bezogen werden, auf welche das Falcidische Gesetz keine Anwendung leidet, ich meine das Testament eines Soldaten und wenn sonst andere dergleichen sind. §. 2. Ingleichen schreibt Pomponius, dass, wenn Jemand gebeten wird, eine Erbschaft mit Abzug der Vermächtnisse herauszugeben, die Frage aufgeworfen worden sei, ob die Vermächtnisse ganz entrichtet werden müssen, und das Viertheil vom Fideicommiss allein abgezogen werden dürfe? und führt dabei an, Aristo habe geantwortet, sie müsse von allen abgezogen werden, d. h. sowohl von den Vermächtnissen als vom Fideicommiss. §. 3. Sachen, die der Erbe verkauft hat, werden demselben auf das Viertheil angerechnet. §. 4. Jemand, der seine Kinder zu ungleichen Theilen zu Erben eingesetzt und Vorwegnahmen angeordnet, und auf diese Weise selbst den grössten Theil seines Vermögens unter seine Kinder vertheilt hatte, bat denjenigen [seiner Erben], der ohne Kinder zu hinterlassen mit Tode abgehen würde, seinen Antheil seinen Brüdern herauszugeben. Hier rescribirte unser Kaiser, dass die Vorwegnahmen auch in dem Fideicommiss inbegriffen seien, weil der Testator nicht seines Erbtheils, sondern blos ohne weitern Beisatz des Antheils Erwähnung gethan hat, in dem Antheil aber auch die Vorwegnahmen als inbegriffen erscheinen. §. 5. Wenn derjenige, der um Herausgabe einer Erbschaft gebeten worden ist, vor Anstellung der Untersuchung wider das Gesinde [des von demselben erschlagenen Testators] [6]) das Testament erbrochen, oder die Erbschaft angetreten, oder sonst etwas von dem, was nach dem Senatsbeschluss verboten ist, gethan hat, und in Folge dessen die Erbschaft confiscirt wor-

---

nichts zu werden, dies gäbe Unsinn Statt Sinn. Ich sehe kein Mittel als die aus der Stellung beider Gesetze selbst hervorgehende Erklärung anzunehmen, dass Marcellus von des Celsus Berechnung, in Folge richtigerer Grundsätze abweicht. Es ist dies gar nichts Seltenes, sondern wie bekannt, corrigirt sich oft sogar derselbe Rechtsgelehrte. Dass das zweite Gesetz das vorhergehende verbessere, nimmt schon die ältere Glosse an, obwohl die neuere davon darum abweicht, weil sie zwei verschiedene Fälle in *l.* 2. und 3 *pr.* finden will, was man unmöglich zugeben kann, und den Anfangsworten der letztern Stelle widerspricht. Peter Beloius, *Varior. J. Civ.* lib. III. cap. 10. ist der einzige, der die Stelle meiner Ansicht nach richtig erklärt, nur, dass er in der Meinung des Celsus die des Julianus findet, zu dem Marcellus *Notas* geschrieben hat. Das Resultat der Meinung des Celsus ist, dass der Fideicommissar von 400 175 erhalte, dies widerlegt Marcellus und beweist, er erhalte 271¼. Die Uebersetzung hat gar keine Schwierigkeit.

6) Glosse.

den ist, so erwirbt der Fiscus die Erbschaft mit ihren Lasten, weshalb der Gewinn des Viertheils, den der eingesetzte Erbe gehabt haben würde, an den Fiscus fällt, und die Klagen aus dem Trebellianischen Senatsbeschluss übergehen; aber auch dann, wenn er verhindert hat, eine Person herbeizuschaffen, die das Testament schriftlich aufnehmen sollte, oder Zeugen zu suchen, oder wenn er den Tod des Testators nicht rächt, oder der Nachlass aus irgend einem andern Grunde confiscirt worden ist, wird zwar ebenfalls der Gewinn des Viertheils an den Fiscus fallen, drei Viertheile aber von ersterem dem Fideicommissinhaber herausgegeben werden.

4. Idem lib. IV. *Fideicomm.* — Weil der Fall eintreten kann, dass der eingesetzte Erbe, aus Besorgniss, Schaden zu erleiden, die Erbschaft nicht antreten will, so ist dahin vorgesehen worden, dass, wenn der Fideicommissinhaber erklärt, dieselbe solle auf seine Gefahr angetreten werden, und deren Herausgabe verlangt, der eingesetzte Erbe vom Prätor gezwungen wird, dieselbe anzutreten, und herauszugeben; wenn dies geschehen ist, so gehen nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss die Klagen über, ohne dass der Erbe bei der Herausgabe auf den Gewinn des Viertheils Anspruch machen kann. Denn da er die Erbschaft auf fremde Gefahr antritt, so wird ihm mit Recht jeder Vortheil daraus versagt, und es ist einerlei, ob die Erbschaft zahlungsfähig sei, oder nicht; denn es genügt, wenn sie der eingesetzte Erbe ausgeschlagen hat, und es wird gar nicht darnach gefragt, ob die Erbschaft zahlungsfähig sei, oder nicht. Blos die Meinung, die Besorgniss, oder der Vorwand dessen, der sie nicht hat antreten wollen, wird in Betracht gezogen, nicht der Bestand der Erbschaft, und mit Recht; denn es darf dem eingesetzten Erben nicht vorgeschrieben werden, warum er den Erbschaftsantritt fürchtet, oder warum er nicht will, indem der Wille der Menschen mannigfaltiger Art ist, der Eine fürchtet Händel, der Andere Beunruhigung, der Dritte Schuldenlast, wenn auch die Erbschaft zahlungsfähig erscheint, Mancher Anfechtungen oder Neid, Mancher will auch wohl sich denen grossmüthig zeigen, denen die Erbschaft hinterlassen worden ist, ohne sich jedoch selbst Lasten aufzubürden.

5. MAECIAN. lib. VI. *Fideicomm.* — Auch wer mit einem hohen Rang oder Autorität begabt ist, wird genöthigt werden, die Erbschaft eines Klopffechters oder einer Frauensperson, die Erwerb mit ihrem Körper sucht, herauszugeben.

6. ULP. lib. IV. *Fideicomm.* — Eine Erbschaft ausschlagen kann man nicht blos, wenn man selbst gegenwärtig, sondern auch, wenn man abwesend ist, oder durch einen Brief, denn es kann auch gegen Abwesende auf Erlass eines

Decrets angetragen werden, es mag ihr Wille sich schon dahin bestimmt ausgesprochen haben, den Erbschaftsantritt und die Herausgabe zu verweigern, oder noch unbestimmt sein; so wenig ist ihre Gegenwart nothwendig. §. 1. Man muss jedoch stets vor Augen haben, dass der Senat von einem eingesetzten Erben spricht; daher findet sich bei Julianus die Frage behandelt, ob dies auch testamentslos Statt finde; und es ist richtiger und bei uns auch Rechtens, dass der Senatsbeschluss auch auf die testamentslosen Erben Anwendung erleide, sie mögen gesetzmässige oder würdenrechtliche Nachfolger sein. §. 2. Auch in Ansehung eines in der Gewalt befindlichen Sohnes. Dieser Senatsbeschluss findet ferner, in Betreff aller andern Notherben, Statt, so, dass sie der Präter nöthigt, sich mit der Erbschaft zu befassen, und darnach zur Herausgabe zu schreiten; haben sie dies gethan, so wird angenommen, dass sie die Klagen übertragen haben. §. 3. Wenn ein erbloser Nachlass an den Fiscus fällt, und er denselben nicht annehmen und dem Fideiçommissinhaber herausgeben will, so wird es billig sein, dass der Fiscus die Herausgabe bewirke, wie wenn er [den Tod [7]) des erschlagenen Testators] gerächt habe. §. 4. Ingleichen werden Municipalbürger, die zu Erben eingesetzt eine Erbschaft als verdächtig erklären, zur Annahme und Herausgabe der Erbschaft gezwungen. Ebendasselbe wird von einem Collegio gelten. §. 5. Titius, der zum Erben eingesetzt, während Sempronius ihm substituirt worden war, ward gebeten, die Erbschaft an Sempronius selbst herauszugeben; der eingesetzte Erbe erklärte die Erbschaft für verdächtig. Es fragte sich, ob er zum Antritt und zur Herausgabe der Erbschaft genöthigt werden könne; man könnte hier zweifelhaft werden [8]); allein es ist richtiger, dass er genöthigt werden dürfe, weil Sempronius ein Interesse dabei haben kann, die Erbschaft vielmehr aus der Erbeinsetzung als aus der Substitution zu haben, z. B. wenn die Substitution mit Freiheitsertheilungen oder Vermächtnissen überladen ist; denn auch wenn derjenige, dem die fideicommissarische Erbschaft hinterlassen worden, gesetzmässiger Erbe ist, lässt sich dasselbe behaupten. §. 6. Wenn Jemandem geboten worden ist, die Erbschaft an einem andern Orte herauszugeben, und er dieselbe für verdächtig erklärt, sagt Julianus, könne er genöthigt werden, und er stehe dem ganz gleich, der um die Herausgabe zu einem bestimmten Termine gebeten worden ist.

7. MAECIAN. lib. IV. *Fideicomm.* — Man muss aber

---

7) Glosse.
8) Weil ihm der andere gleich darauf erwähnt werdende Weg freisteht, zum Ziel zu gelangen.

wissen, dass auch auf die zur Unternehmung der Reise nothwendiger Weise verwendeten Kosten Rücksicht genommen werden müsse. Wenn ferner Jemand unter der Bedingung zum Erben eingesetzt worden ist, dafern er dem Titius zehn-[tausend Sestertien] gegeben hätte, so kann er nur dann genöthigt werden, [eine Erbschaft, um deren Herausgabe er gebeten worden ist, anzutreten und herauszugeben,] wenn ihm das Geld angeboten worden ist. Auch muss auf seine Gesundheit und seinen Rang Rücksicht genommen werden; denn wie z. B. wenn Jemandem geboten worden ist, eine Erbschaft zu Alexandrien anzutreten, und derselbe an einer Krankheit darniederliegt? oder des Testators Namen, eines Todtengräbers, zu führen?

8. PAUL. lib. II. *Fideicomm.* — Es wird auch das Alter und die Befugniss in Anschlag gebracht, d. h. ob es ihm erlaubt sei, dahin zu gehen, oder nicht.

9. ULP. lib. IV. *Fideicomm.* — Auch wenn ihm geheissen worden ist, die Erbschaft an einem andern Orte anzutreten, und er in Staatsgeschäften abwesend ist, wird er, sagt Julianus, zum Erbschaftsantritt und zur Herausgabe da, wo er sich befindet, genöthigt. §. 1. Wenn freilich Jemand Frist zur Ueberlegung gefordert und erhalten, und nachher, nach Ablauf der Ueberlegungsfrist, die Erbschaft angetreten, und herausgegeben hat, so wird nicht angenommen, als habe er es gezwungen dazu gethan, denn er tritt keine verdächtige Erbschaft gezwungen dazu an, sondern freiwillig nach vorher abgelaufener Ueberlegungsfrist. §. 2. Erklärt er sie für verdächtig, so muss er anzeigen, dass ihm der Erbschaftsantritt nichts nütze; es ist dabei nicht nöthig zu behaupten, sie sei zahlungsunfähig, sondern er muss nur anzeigen, er glaube, dass ihm der Erbschaftsantritt nichts nütze. §. 3. Wenn Jemand unter einer Bedingung zum Erben eingesetzt worden ist, so sind seine Handlungen während des Obschwebens der Bedingung ungültig, wenn er auch zur Herausgabe der Erbschaft bereit ist.

10. GAJ. lib. II. *Fideicomm.* — Wenn aber auch eine Erbschaft vor dem Eintritt des dazu bestimmten Termins oder der Bedingung herausgegeben worden ist, so werden die Klagen nicht übertragen, weil die Erbschaft nicht so herausgegeben wird, wie es der Testator gewollt hat; hat freilich [der Erbe] nach dem Eintritt der Bedingung oder des Termines die Herausgabe der Erbschaft wiederholt gutgeheissen, so ist es billiger, die Klagen dann als übertragen zu betrachten.

11. ULP. lib. IV. *Fideicomm.* — Bei Julianus findet sich der Fall berichtet, dass, wenn dem eingesetzten Erben ein Vermächtniss ausgesetzt worden ist, dafern derselbe

nicht Erbe sein wird, und darum eine Erbschaft für verdächtig erklärt, um das Vermächtniss nicht zu verlieren, so müsse ihm der Betrag des Vermächtnisses vom Fideicommissinhaber angeboten, und darnach könne er selbst [zum Erbantritt] gezwungen werden; Julianus lässt dabei nicht zu, dass er das Vermächtniss, gleichwie wenn er die Erbschaft nicht angetreten hätte, von seinem Miterben in Anspruch nehme, denn er hat [in der That] angetreten, sondern man nimmt vielmehr an, dass ihm der Fideicommissinhaber dasselbe entrichten müsse. Auch wenn er angibt, ein Interesse anderer Art dabei zu haben, wird er nicht zum Erbschaftsantritt genöthigt, ausser wenn ihm der Fideicommissinhaber den Nachtheil oder Vortheil vertritt, oder ihm die Last vom Prätor erlassen wird, deren Uebernahme er verweigert. §. 1. Derselbe Julianus sagt: wenn Zwei von einem Vater zusammen mit [9]) dessen unmündigem Sohn zu Erben eingesetzt, auch ihm substituirt worden seien, so genüge es für den, der im zweiten Theile eines Testaments ein Fideicommiss erhalten hat, einen der eingesetzten Erben zum Antritt der Erbschaft des Vaters zu zwingen; denn wenn dies geschehen, und [somit] des Vaters Testament bestätigt worden sei, so können beide zum Erbschaftsantritt und deren Herausgabe in Folge der Substitution genöthigt werden. §. 2. Es kommt darauf an, ob die Herausgabe nur an Jemanden, der gegenwärtig ist, oder auch einem Abwesenden geleistet werden könne, wenn sein Geschäftsbesorger den Prätor darum angeht. Ich glaube, dass der eingesetzte Erbe auch von einem abwesenden Fideicommissinhaber zum Erbschaftsantritt und deren Herausgabe genöthigt werden könne, ohne dass der Erbe nöthig habe zu besorgen, in Schaden zu gerathen; denn es kann ihm vom Prätor geholfen werden, gleichviel ob ihm Sicherheit bestellt worden ist, oder nicht, und wenn der Fideicommissinhaber auch gestorben ist, bevor ihm die Erbschaft herausgegeben worden; denn es findet sich ein Beispiel der Art in einem Rescripte des Kaisers Pius bei Gelegenheit folgenden Falls:

---

9) Des Cujacius (*Obs.* lib. XXVI. cap. 1.) Gründe, nach l. 27. §. 5. dies. Tit. statt *cum* hier *exheredato* zu lesen, sind von ausserordentlichem Gewicht; ihm folgen Thom. Papillon. *de substit. pup.* cap. 5 (T. O. IV. 735.) und Westphal a. a. O. S. 1251. Dagegen ist Franc. Mars. Gordonius *Praetermissa jur. civ.* cap. 12. (T. O. II. p. 866.) Claud. Chiflet. *de Success.* cap. 14. (*ib.* 708.) berührt die Streitfrage nicht, folgt aber der gewöhnlichen Lesart. Labitt. (*in Ind. Us. Pand.* cap. 6. §. 19.) scheint seinem grossen Lehrer zu folgen. Die Uebersetzung hat keine Schwierigkeit.

Antistia setzte sterbend den Titius zum Erben ein, und ertheilte der Albina die Freiheit unmittelbar, hinterliess ihr ihre Tochter durch ein Fideicommiss, und bat sie, dieselbe aus der Gewalt zu entlassen; sie bat aber auch den Titius, der freigelassenen Tochter der Albina die Erbschaft herauszugeben; da nun Titius die Erbschaft für verdächtig erklärte, so ist vom Kaiser Pius verordnet worden, dass er zum Erbschaftsantritt genöthigt werden müsse. Wenn dies geschehen, so würde der Albina die Freiheit zu Theil werden, und ihr ihre Tochter übergeben und von ihr aus der Gewalt entlassen, auch der freigelassenen Tochter ein Vormund bestellt werden müssen; unter dessen Ermächtigung muss der Tochter die Erbschaft sofort herausgegeben werden; wenn [der Erbe] auch gebeten worden ist, ihr dieselbe erst, wenn sie in das mannbare Alter getreten, herauszugeben. Da aber, sagt er, es sich zutragen kann, dass diejenige, der die fideicommissarische Freiheit und Erbschaft hinterlassen worden ist, früher stirbt, und den, der [um Herausgabe gebeten worden] kein Schaden treffen darf, so hat er [der Prätor] ein Mittel ertheilt, dass wenn etwas von der Art sich ereignet habe, der Verkauf des Nachlasses der Antistia gestattet werde, wie wenn Niemand Erbe derselben geworden wäre. Da also der Kaiser Pius dargethan hat, dass dem eingesetzten Erben, der, getrieben dazu, den Erbschaftsantritt bewirkt hat, geholfen werde, so kann man daraus den Schluss ziehen, dass dieses Beispiel auch in andern Fällen zu befolgen sei, und sonach überall, wo es sich so trifft, die fideicommissarische Erbschaft dem herausgegeben werde, der [den Erben] zum Antritt und zur Herausgabe der Erbschaft genöthigt hat [10]).

12. PAPIN. lib. XX. *Quaest.* — Wenn aber einem zur Hälfte eingesetzten Erben die Herausgabe der Erbschaft fideicommissweise unter einer Bedingung auferlegt worden ist, so, hat der Kaiser Titus Antoninus rescribirt, komme seine Constitution nicht zur Anwendung, und es dürfe einem Unmündigen [11]) dabei nicht auf ausserordentlichem Wege beigestanden werden; zumal wenn die neue Rechtswohlthat gefordert würde, sie eine Ungerechtigkeit gegen den Andern nach sich ziehen würde.

13. ULP. lib. IV. *Fideicomm.* — Derjenige, dem die Entrichtung eines Fideicommisses unter einer Bedingung aufer-

---

10) Dieses Beispiel, wie die ganze Stelle, lehrt den Satz, dass der Fiduciarerbe von dem Antritt der Erbschaft, wegen nachher eingetretenen Todesfalls des Fideicommissars, nicht zu besorgen nöthig habe.

11) Nämlich einem Sclaven, dem die Freiheit und fideicommissarische Freiheit ertheilt worden ist, s. Donell. IV. p. 251.

legt worden ist, darf sich zur Entschuldigung nicht darauf berufen, dass die Bedingung ausbleiben könne, und er dann in die Klagen verwickelt werde, indem ihm, dem nach, was wir [vorher] gezeigt haben, kein Schaden treffen kann [12]). §. 1. Es wird also die Gegenwart des Erben nicht erfordert. §. 2. Wenn über das Testament Frage entsteht, so darf der Erbe nicht gehört werden, wenn er erklärt, dass ihm die Erbschaft verdächtig sei, denn er wird sogar, wenn er behauptet, dass entweder derjenige, der das Testament errichtet hat, nicht das Recht zu testiren gehabt habe, ebenso wenig gehört werden, wie über die Rechtsbeständigkeit des Testaments, oder über [des Testators] Verhältnisse. §. 3. Wie nun, wenn es sich um die Rechtsbeständigkeit des Fideicommisses handelt? Diese Frage ist nicht ausser Acht zu lassen; wie nämlich, wenn der Fideicommissinhaber sagt, erst möge er die Erbschaft antreten, und dann solle die Frage erörtert werden? Hier glaube ich, wird der Fideicommissinhaber zuweilen gehört werden müssen, wenn die Erörterung und Entscheidung eine weitläuftigere Untersuchung erfordert; denn man nehme den Fall an, dass die Worte des Fideicommisses einer weit herzuholenden Erklärung unterworfen [13]) werden müssen, und eine rechtlich wohlbegründete Ueberlegung in Betreff des Betrages des Fideicommisses Statt habe, so muss der Erbe zum Antritt genöthigt werden, damit der Erbe nicht, wenn er früher mit Tode abgeht, den Fideicommissinhaber betrüge. §. 4. Es ist an der Zeit, zu untersuchen, durch wen Jemand zum Antritt und zur Herausgabe der Erbschaft genöthigt werden könne; z. B. wenn der Prätor oder der Consul zum Erben eingesetzt, eine Erbschaft als verdächtig erklärt; kann er zu deren Antritt und zur Herausgabe gezwungen werden? Der Prätor hat zwar gegen den Prätor so wenig wie der Consul gegen den Consul eine Gewalt; wenn sie sich aber der Gerichtsbarkeit unterwerfen, so pflegt der Prätor gegen sie Recht zu sprechen. Sich selbst aber kann der Prätor, wenn er zum Erben eingesetzt worden, eine Erbschaft für verdächtig erklärt, nicht [zu deren Antritt] nöthigen, weil er nicht eine dreifache Rolle spielen kann, die des jene als verdächtig Erklärenden, die des Genöthigten, und die des Nöthigenden, sondern es muss in allen diesen und den ähnlichen Fällen die Hülfe des Kaisers angerufen werden. §. 5. Wenn ein Haussohn ein Staatsamt bekleidet, so kann er seinen Vater, in dessen Gewalt er sich befindet, wenn derselbe eine Erbschaft für verdächtig erklärt, zu deren Antritt und Herausgabe nöthigen;

12) Dies bezieht sich auf l. 11. §. 2. Donell. IV. 242.
13) *E longinquo petenda,* s. Donell. IV. 240.

14. HERMOGEN. lib. IV. *Fideicomm.* — denn was das öffentliche Recht anlangt, so achten wir [14]) nicht auf das Recht der [väterlichen] Gewalt. §. 1. Auch wer eine Erbschaft ausgeschlagen hat, wird zum Antritt und Herausgabe deren selbst, wenn rechtmässige Gründe angeführt werden, genöthigt werden. §. 2. Wenn freilich ein Nachlass verkauft worden ist, so darf [der Prätor] den Fideicommissinhaber [15]) nicht in den vorigen Stand wieder einsetzen, selbst wenn er ein Unmündiger ist, es müsste denn, wie der Kaiser Pius verordnet hat, ein besonderer Grund dazu vorhanden sein. §. 3. Wenn Jemand genöthigt worden ist, die Erbschaft aus einem Testamente anzutreten, zu dem ein zweites [als Anhang] vorhanden war, so ist die Frage, ob das zweite Testament auch durch den Erbschaftsantritt bestätigt werde; weil dasselbe, wenn des Vaters Erbschaft nicht angetreten worden, als erloschen erschien? Julianus schreibt im funfzehnten Buche, dass das zweite Testament allerdings auch bestätigt werde; diese Ansicht ist ganz richtig, denn es wird Niemand bezweifeln, dass auch die Vermächtnisse entrichtet werden, die Freiheitsertheilungen Bestand haben, und Alles übrige, was das Testament enthält, eben so gültig sei, wie wenn der Erbe die Erbschaft freiwillig angetreten hätte. §. 4. Wer eine Erbschaft gezwungen dazu angetreten hat, entbehrt, wie alle übrigen Vortheile, so auch den, dass er nicht zur Reue seine Zuflucht nehmend, das Viertheil zurückbehalten darf; so finde ich von unserm Kaiser und seinem kaiserlichen Vater verordnet. §. 5. Nicht jeder [Fideicommissinhaber] kann aber [den Erben] zwingen, eine durch Ausschlagen verlorene Erbschaft anzutreten und ihm herauszugeben; sondern blos derjenige, auf den die Klagen übergehen können; denn es ist nicht billig, Jemandem zu dem Ende zum Erbschaftsantritt zu nöthigen, dass er den Vortheil von der Erbschaft zwar herausgebe, selbst aber mit den Erbschaftslasten behaftet bleibe [16]). §. 6. Wenn mithin Jemandem ein Fideicommiss in baarem Gelde hinterlassen worden ist [17]), so fällt der Zwang weg, wenn auch Sicherheit für Schadlosstellung angeboten wird. §. 7. Es wird daher nur derjenige zur Herausgabe genöthigt, der um Herausgabe einer Erbschaft gebeten worden ist. §. 8. Aber auch wenn Jemand um [die Herausgabe] des Nachlasses,

14) *Sequimur*, nach Bynkershoek. *Obs.* I. p. 50 ff.
15) Diese Stelle erkläre ich mit Bynkershoek. *Obs.* II. 161 ff.
16) S. Donell. *l. l.* p. 232.
17) Weil dieses den Charakter eines Universalfideicommisses nicht haben kann.

oder der Habe, oder des Geldes gebeten wird, oder, meines ganzen Vermögens,

15. PAUL. lib. II. *Fideicomm.* — oder Alles, was ihm [dem Testator] gehört,

16. ULP. lib. IV. *Fideicomm.* — wird er gezwungen werden können. Dasselbe ist auch der Fall, wenn er um [die Herausgabe] seines [des Testators] Erbgutes gebeten worden ist, und wenn um die seiner Vermögenskräfte, sowie, wenn der Testator gesagt hat, Alles, was ich besitze, meinen Census [18]), meine Glücksgüter, meinen Güterbetrag, oder mein Sondergut [19]), weil die Meisten vermindernd ihr Vermögen ihr Sondergut benennen; denn er hat auch hier sein Ersuchen auf seine Beerbung gerichtet. Ich weiss zwar wohl, dass Mäcianus in Betreff einiger dieser Ausdrücke Zweifel hegt, und sagt, es komme hier auf den Willen an, ob der Testator blos sein Geld oder auch seine Beerbung gemeint habe; allein im Zweifel verstehe ich die Absicht allemal von der Beerbung, damit das Fideicommiss nicht erlösche. §. 1. Auch wenn der Testator Jemanden mit den Worten gebeten hat: Alles was von meiner Erbschaft oder meinem Vermögen an dich gelangt ist, bitte ich dich, herauszugeben, wird er zum Antritt und zur Herausgabe der Erbschaft nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss gezwungen werden können, obwohl man unter gelangen eigentlich das versteht, was an Jemanden nach Abzug der Erbschaftslasten gelangt. §. 2. Man kann im Allgemeinen aber sagen, dass Jemand zum Antritt und zur Herausgabe der Erbschaft nur dann nicht genöthigt werden könne, wenn das Ersuchen dazu einen [einzelnen] Gegenstand oder eine Quantität betrifft; erhellt hingegen, dass der Testator die Gesammtheit gemeint habe, so ist es keine Frage, dass er gezwungen werden könne, wenn er sie als verdächtig erklärt, oder wenn er freiwillig angetreten hat, die Klagen nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss übergehen. §. 3. Es ist daher die Frage erhoben worden, ob Jemand, der um Herausgabe der Erbschaft, nach Abzug der Schulden oder der Vermächtnisse, gebeten worden ist, und sie für verdächtig erklärt, zum Antritt und zur Herausgabe der Erbschaft genöthigt werden könne, weil er dem Sinne selbst zufolge mehr um die Her-

---

18) *Κένσος*, sagt Theophil. §. *ult. J. de libert.* *ἦν σανὶς, ἤτοι χάρτης, ἔνθα Ῥομαῖοι ἀπεγράψαντο τὰς οἰκείας περιουσίας. ἐπὶ τῷ ἐν καιρῷ πολέμου κατὰ τὸ μέτρον τῆς ἰδιὰς ὑποστάσεως ἕκαστον εἰς φέρειν.* Alle obgenannte Worte sind blos beispielsweise zu nehmen, als Ausdrücke, mit denen die Testatoren ihren Nachlass bezeichnen mögen.

19) S. Duker *de Lat. vet. Ictor* p. 391. not. 2.

ausgabe dessen, was von der Erbschaft übrig bleibt, als der Erbschaft selbst gebeten worden ist? Einige, z. B. Mäcianus halten wirklich diesen Abzug für unnöthig; denn von dem Rechtsbegriff einer Erbschaft könne ebenso wenig eine Quantität abgezogen werden, als wenn Jemand gebeten worden sei, ein Landgut mit Abzug der Schulden, oder mit Abzug der Vermächtnisse herauszugeben; denn das Landgut gestattet keinen Abzug der Schuld oder des Vermächtnisses. Julianus aber, sagt er, sei der Ansicht gewesen, dass der Trebellianische Senatsbeschluss Statt habe, und damit der Fideicommissinhaber nicht doppelt beschwert werde, wenn der Erbe einerseits die Schuld oder das Vermächtniss abzieht und er [der Fideicommissinhaber] andererseits von den Gläubigern und den Vermächtnissinhabern in Anspruch genommen wird, so dürfe er, sobald ihm die Erbschaft aus dem Trebellianischen Senatsbeschluss herausgegeben worden, entweder den Abzug vom Erben nicht erleiden, oder ihm der Erbe Sicherheit bestellen, ihn gegen die Vermächtnissinhaber und die übrigen vertreten zu wollen. §. 4. Wenn Jemand zum Erben eingesetzt und gebeten worden ist, nicht die ganze Erbschaft, sondern die Hälfte davon herauszugeben, oder an Zwei, und der Eine die Herausgabe verlangt, der Andere sie aber ausschlägt, so hat der Senat angenommen, werde derjenige, der die Erbschaft für verdächtig erklärte, in beiden Fällen frei von aller Verbindlichkeit, und es gehe die ganze Erbschaft auf den über, der ihn zum Erschaftsantritt nöthigt. §. 5. Auch dann aber, wenn Jemand seinen Erben nicht um die Herausgabe der Hälfte seines Nachlasses, sondern die des Nachlasses der Seja, die an ihn gefallen war, gleichviel ob ganz, oder zur Hälfte, gebeten hat, und der eingesetzte Erbe die Erbschaft für verdächtig erklärt, wird, da man das, was Papinianus sagt, angenommen, dass die Klagen nach dem Trebellianischen Senatsschluss übergehen, sich der Schluss ziehen lassen, dass, wenn die Erbschaft für verdächtig erklärt wird, der eingesetzte Erbe zum Antritt und Herausgabe derselben genöthigt werden könne, und dass die ganze [20]) Erbschaft an den falle, dem sie

20) *Tota hereditas*, d. i. *cum omnibus commodis et incommodis*, s. Westphal a. a. O. S. 1236. Diese Erklärung ist in Bezug auf die Lesart der Vulgate, die oben hinter *non, duntaxat*, und hinter *sed, et* einschiebt, nothwendig. Es ist aber hierbei Folgendes zu bemerken. In der obigen Stelle wird vorgetragen, dass der vom Testator um Herausgabe der Sejanischen Erbschaft gebetene Erbe dieselbe herausgeben müsse, und die Klagen auf den Fideicommissar übergehen. Dem widerspricht nun der folgende §., sowie l. 27. §§. 9. u. 10. dies. Tit. durchaus. Die Lesart der Vulgate im §. 5. des

herausgegeben wird. §. 6. Auch wenn ein Soldat Jemanden gebeten hat, sein Italisches Besitzthum [21]), oder sein Provincialbesitzthum herauszugeben, muss derselbe, wenn er die Erbschaft als verdächtig bezeichnet, zu deren Antritt und Herausgabe genöthigt werden; denn auf dieselbe Weise, bemerkt Mäcianus im sechsten Buche über die Fideicommisse treffend, wie ein Soldat einen Erben zu einem bestimmten [22]) Gegenstande einsetzen kann, und demselben die [bezüglichen] Klagen ertheilt werden, werden auch die Klagen nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss übergehen. Und wenn man gleich angenommen hat, dass, wenn Jemand eine Erbschaft oder ein Vermögen, das er von einem Andern überkommen hat, oder das er in einer bestimmten Gegend besitzt, herauszugeben bittet, die Klagen nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss nicht übergehen, so, sagt er, müsse man in Bezug auf das Testament eines Soldaten doch das Gegentheil annehmen. Denn gleich wie den Soldaten zugestanden worden ist, sagt er, rücksichtlich der Erbeinsetzung einzelne Stücke von seinem Nachlass abzusondern, so würde auch der Trebellianische Senatsbeschluss zugelassen werden, wenn er dies durch ein seinen eingesetzten Erben auferlegtes Fideicommiss gethan habe. §. 7. Als Jemand zwei Erben eingesetzt, sie einander substituirt und gebeten hatte, sie möchten nun beide, oder nur einer von ihnen Erbe werden, einem Andern die Erbschaft nach fünf Jahren zur Hälfte herauszugeben, und die eingesetzten Erben erklärt hatten, dass die Erbschaft ihnen verdächtig sei, der Fideicommissinhaber aber den Antritt der Erbschaft auf seine Gefahr verlangte, so sprach sich der Senat dahin aus, dass beide Erben oder einer von beiden zum Antritt und zur Herausgabe der Erbschaft an den Fideicommissinhaber gezwungen werden könne, so dass dem Fideicommissinhaber und wider ihn die Klagen zuständig sind, wie wenn die Erbschaft nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss herausgegeben worden wäre. §. 8. Mäcianus schreibt, wenn einer der Fideicommissinhaber abwesend sei, und die gegenwärtigen den Erbschaftsantritt auf ihre Gefahr verlangen, die Klagen wider den

---

16. Fragments anzunehmen, hilft der Sache nicht völlig ab. — Allein man prüfe die Stellen genau, und man wird finden, dass in der ersten (§. 5. *leg.* 16.) allein von einer dem Erblasser angefallenen Erbschaft die Rede ist, in allen drei übrigen Stellen aber von einer dem Erben angefallenen, und somit schwindet alle Schwierigkeit.

21) *Res Ital.* s. B. 28. T. 7. l. 35. §. 3.

22) *Ex certa re* lese ich mit Charondas Statt *excepta re*, wofür Contius stimmt; Sinn geben beide Lesarten, für beide sind gleich grosse Autoritäten vorhanden, aber für die erstere spricht der Zusammenhang hier und die Vergleichung.

allein, der die Nöthigung herbeigeführt, übergehen, und die Abwesenden, wenn sie das Fideicommiss annehmen wollen, vom Gegenwärtigen fordern mögen; auch setzt er folgerichtig hinzu, würde er das Viertheil gegen seine Fideicommissinhaber nicht zurückbehalten dürfen, weil es der Erbe auch nicht gekonnt hat [23]. §. 9. Ingleichen behandelt Mäcianus die Frage, ob derjenige, der gebeten worden ist, eine Erbschaft an Zwei oder Mehrere herauszugeben, den Antritt bewirken könne, wenn ihn Einer dazu nöthige, und in Bezug auf die Portionen derer, die dies nicht verlangt haben, von der Rechtswohlthat der Falcidia Gebrauch machen dürfe, gleichviel, ob sie selbst die Herausgabe [nachher] auch verlangt haben, oder ein Anderer an ihre Stelle nachgefolgt ist. Da es nun gegenwärtig bei uns Rechtens ist, dass [das Fideicommiss] ganz und gar auf den, der zum Erbantritt genöthigt hat, übergehe, so ist es auch folgerichtig, zu behaupten, dass der Genöthigte der Zurückbehaltung des Viertheils verlustig geworden sei, weil die Klagen auf den Nöthigenden im Ganzen übergegangen sind. Wenn du freilich den Fall vorlegst, dass der Fideicommissinhaber [den Erben] nicht dazu genöthigt habe, dass die ganze Erbschaft auf ihn übertragen werde, so kann er, wenn die übrigen auch zu der Forderung schreiten, dass ihnen die Erbschaft herausgegeben werde, von der Falcidia Gebrauch machen. Mit Recht sagt daher Mäcianus, es sei ein grosser Unterschied, ob der Fideicommissinhaber die Herausgabe der ganzen Erbschaft verlangt habe, oder blos die seines Antheils, denn wenn nur der letztere übertragen werde, so wird die Falcidia in Bezug auf den Ueberrest zur Anwendung kommen; ist hingegen die ganze Erbschaft übertragen worden, so fällt die Rechtswohlthat dieses Gesetzes weg. §. 10. Wenn Jemand gebeten worden ist, eine Erbschaft einem Zweien gehörigen Sclaven herauszugeben, und der Eine den die Erbschaft als verdächtig erklärenden [Erben zu deren Antritt] nöthigen will, der Andere aber die Herausgabe [anzunehmen] verweigert, so gilt ganz dasselbe, wie von den Beiden, deren Einer die Erbschaft hat antreten wollen, und der Andere nicht. §. 11. Wenn der Vater gebeten wird, dem Sohn, den er in seiner Gewalt hat, eine Erbschaft herauszugeben, kann der Sohn da seinen Vater, wenn dieser die Erbschaft für verdächtig erklärt, [zu deren Antritt] nöthigen? Es unterliegt keinem Zweifel, dass der Vater vom Sohn durch den Prätor gezwungen werden kann. §. 12. Wenn aber dieses Fideicommiss auch zum im Felde erworbenen Sondergute

---

23) In diesem Gesetz sind die Personen mehrere Male im Plural und Singular gewechselt, Jensius *l. l.* p. 369.

gehörig werden sollte, und der Haussohn in Militärdienst stand, oder sonst eine Würde bekleidete, so kann er um so mehr verlangen, dass sein Vater zum Antritt und zur Herausgabe der Erbschaft genöthigt werde, obschon dieses Verlangen dem schuldigen Gehorsam entgegenzulaufen scheint. §. 13. Ist aber Jemand gebeten worden, seinem Sclaven eine Erbschaft zugleich mit der Freiheitsertheilung herauszugeben, so ist die Behauptung gegründet, dass, die Freiheit möge unmittelbar oder fideicommissweise ertheilt sein, er von seinem Sclaven nicht zum Antritt der Erbschaft genöthigt werden könne, obwohl, wenn er sie freiwillig angetreten hat, er zur Gewährung der fideicommissarischen Freiheit wie der Erbschaft genöthigt werden würde; und dies schreibt Mäcianus im siebenten Buche über die Fideicommisse. §. 14. Derselbe wirft auch die Frage auf, ob, wenn ein Sclav bereit sei, seinem Herrn für Schadloshaltung Sicherheit zu bestellen, dieser zum Erbschaftsantritt genöthigt werden könne, besonders wenn der Werth des Sclaven angeboten wird? und beantwortet sie richtig dahin, er habe nicht nöthig, gegen die Unbestimmtheit einer Sicherheitsbestellung sich zum Antritt einer Erbschaft herzugeben. §. 15. Diejenigen zu Universalerben eingesetzten Personen, welche das Ganze nicht erwerben können, und gebeten worden sind, das Ganze herauszugeben, werden zum Antritt und zur Herausgabe der Erbschaft genöthigt werden, indem gar keine Beschwerung auf ihnen haftend bleiben wird. §. 16. Wenn ich zum Erben eingesetzt und gebeten worden bin, den Stichus freizulassen, oder ein anderer Vermächtnissinhaber, meiner Treue aber überlassen worden ist, dem Titius die Erbschaft herauszugeben, und der [Testator] es nachher dessen Treue überlassen hat, dieselbe dem Stichus zurückzugeben, so kann mich Stichus zum Antritt und zur Herausgabe der Erbschaft nöthigen. §. 17. Es ist auch ein solcher Fall vom Kaiser Pius entschieden worden; denn es war einem Sclaven, der einem der Erben vermacht worden war, durch ein Fideicommiss die ihm von diesem zu gewährende Freiheit ertheilt worden, während einem andern Erben aufgegeben war, ihm die Erbschaft herauszugeben. Hier rescribirte der Kaiser Pius an den Cassius Dexter folgender Gestalt: wenn Hermias dem zum Erben der Hälfte eingesetzten Moschus Theodotus vom Testator Pamphilus vermacht worden ist, und ihn Theodotus, nachdem er die Erbschaft angetreten, bevor von dem Miterben des Pamphilus die Erbschaft angetreten worden, zur rechtmässigen Freiheit hat gelangen lassen, und in Folge dessen die Sache dahin gediehen ist, dass derjenige, der jenen vermacht

hat, nicht untestirt sein könne, so muss Euarestus, wenn Hermias es fordert, dazu genöthigt werden, die Erbschaft auf dessen Gefahr anzutreten, und ihm dieselbe auf den Grund des Fideicommisses herauszugeben.

17. Idem lib. II. *Fideicommiss.* — Es ist in Folge eines vorgekommenen Falls die Frage erhoben worden, ob Jemand durch ein Fideicommiss gebeten werden könne, Jemanden zum Erben zu machen? Der Senat hat sich so erklärt, es könne zwar Niemand gebeten werden, einen Andern zum Erben zu machen, allein es werde angenommen, als sei er hiermit gebeten worden, demselben seine [, des Bittenden,] Erbschaft herauszugeben, d. h. dass er ihm Alles herausgebe, was er aus seiner Erbschaft erlangt habe. §. 1. Julianus sagt im vierzigsten Buche seiner Digesten, es gelte auch ein Fideicommiss wie folgendes: ich überlasse es deiner Treue, die Erbschaft des Titius herauszugeben, wenn derjenige, welcher gebeten worden, vom Titius zum Erben eingesetzt worden ist. §. 2. Ich kann aber nicht blos den, welchen ich zum Erben eingesetzt habe, bitten, Jemanden zu seinem Erben zu machen, sondern auch wenn ich ihm ein Vermächtniss oder etwas Anderes hinterlassen habe, denn sie werden insoweit verpflichtet sein, als etwas an sie gelangt. §. 3. Wenn Jemand so sagt: ich verlange, dass du dem und dem gebest, oder: dem und dem ein Fideicommiss hinterlassest, oder: dem und dem die Freiheit ertheilest, so ist dies zulässig; denn wenn der Senat dies in Bezug auf die Erbeneinsetzung für gültig erachtet hat, so kann es auch von den übrigen [letztwilligen Verfügungen] verstanden werden. §. 4. Wenn Jemand gebeten worden ist, eine Erbschaft für den Fall herauszugeben, dass er ohne Kinder zu hinterlassen sterben würde, so, schreibt Papinianus im achten Buche seiner Gutachten, bewirke auch ein natürlicher Sohn, dass die Bedingung ausbleibe; dasselbe schreibt er rücksichtlich eines Freigelassenen in Bezug auf einen Mitfreigelassenen [24]). Mir scheint aber, soviel die natürlichen Kinder angeht, die Frage auf den Willen [des Testators] anzukommen, welche Kinder nämlich der Testator verstanden habe; es ist dies aber je nach dem Rang, dem Willen und den Verhältnissen dessen, der das Fideicommiss errichtet hat, abzunehmen. §. 5. Ich erinnere mich, dass folgender Fall zur Erörterung gezogen ward: es hatte eine Frau ihren Sohn gebeten, er möge, wenn er ohne Kinder sterben sollte, die Erbschaft an

---

24) D. h. wenn Vater und Sohn freigelassen und obige Verfügung in Bezug auf den erstern getroffen worden ist.



seinen Bruder herausgeben; dieser wurde nachher deportirt und es wurden ihm auf der Insel [, wo er sich deshalb befand,] Kinder geboren; es fragte sich nun, ob die Bedingung ausgeblieben sei? Wir werden hier das sagen, dass die zwar vor der Deportation empfangenen, wenn sie auch erst nachher geboren werden, bewirken, dass die Bedingung ausbleibt, die nach der Deportation empfangenen aber, als gleichsam Kinder eines Andern, nichts nützen, zumal auch das Vermögen gewissermaassen mit allem Zubehör dem Fiscus anheimfalle. §. 6. Wenn Jemand gebeten worden ist, seinen Söhnen, oder wem von ihnen er wolle, eine Erbschaft herauszugeben, so eignet Papinianus im achten Buche seiner Gutachten auch einem Deportirten die Fähigkeit zu, wem er, wenn er frei geworden [25]), wolle, dass das Fideicommiss herausgegeben werde. Wenn aber Jemand zur Strafe Sclav geworden, ohne dass vorher ein Kind von ihm empfangen worden ist [26]), so kann er der Bedingung keine Folge mehr leisten, indem angenommen wird, als sei er ohne Kinder gestorben, sondern ihm darf die Wahl, welche Papinianus dem Deportirten gegeben hat, auf den Fall seines Todes nicht ertheilt werden [27]). §. 7. Wenn aber Jemandem ein Sohn geboren worden, derselbe aber noch bei dessen Lebzeiten wieder gestorben ist, so wird er so angesehen, als sterbe er ohne Kinder. Wie aber, wenn er in Schiffbruch, Einsturz, oder beim Angriff, oder auf irgend eine andere Weise zusammen mit dem Vater umgekommen ist, wird da angenommen, die Bedingung bleibe aus? Ich glaube vielmehr, dass sie nicht ausgeblieben sei, weil es nicht wahr ist, dass ihn sein Sohn überlebt habe. Es hat also entweder der Sohn den

---

25) D. h. von der Strafe; Cujacius *Obs.* III. 10. will *liberorum* lesen, worin Jensius *l. l.* p. 370. ihm folgt, was D. Nicol. Antonius *de Jur. Exul. lib.* II. *cap.* 11. widerlegt. (*T. M.* III. 77.) s. auch Wieling *Jurisprud. Rest.* p. 85. n. *).

26) Diese Worte hält Desiderius Heraldus *de rer. jud. auctor. lib.* II. *cap.* 8 für falsch, und darum wahrscheinlich meint Westphal a. a. O. S. 1099. müsse man am Schlusse des §. hinzudenken: *licet habeat liberos antea conceptos*, nachdem er schon S. 269. diese Worte für einen Nebengedanken erklärt hat, der nicht zum §. gehöre.

27) Die Uebersetzung hat hier gar keine Schwierigkeit, aber über die Interpretation ist viel geschrieben worden; es läuft darauf hinaus, dass der Deportirte unter allen Kindern ohne Unterschied wählen kann, der *servus poenae causa* aber das Recht dazu überhaupt nicht hat. Labittus *in Us. Judicis Pand. cap.* V. §. 3. sagt §. 6. *h. leg.* erkläre blos *l.* 77. §. 4. *D. de leg.* II. ohne aber die andern Dunkelheiten zu berühren. Jensius *stricturae Jur. Pand.* p. 371 ff. pflichtet dem Cujac. bei.

Vater überlebt, und die Bedingung des Fideicommisses erlöschen gemacht, oder er hat ihn nicht überlebt, und dann ist die Bedingung eingetreten; wenn sich aber nicht ermitteln lässt, wer zuerst und wer zuletzt gestorben sei, so wird vielmehr angenommen, dass die Bedingung des Fideicommisses eingetreten sei. §. 8. Wenn Jemand ein Fideicommiss in folgenden Worten hinterlassen hat: ich überlasse es deiner Treue, mein Sohn, wenn du von fremden Personen beerbt stirbst, dem Sejus die Erbschaft herauszugeben; so, hat der Kaiser Pius rescribirt, werde angenommen, dass er dies von Kindern gemeint habe, und, als daher Jemand ohne Kinder zu hinterlassen gestorben war, der einen Onkel mütterlicher Seits testamentslos zum Nachlassbesitzer hatte, verordnet, die Bedingung des Fideicommisses sei eingetreten.

18. Idem lib. XV. *ad Sabin.* — Es ist bekannt, dass bei der fideicommissarischen Herausgabe der Erbschaft die Nutzungen nicht in Betracht kommen, ausser wenn sie nach einem Verzug geschehen, oder wenn Jemand insbesondere darum gebeten worden ist, die Nutzungen herauszugeben. §. 1. Auf das Viertheil hingegen werden, wie auch rescribirt worden, dieselben eingerechnet. §. 2. So oft Jemand um Herausgabe einer Erbschaft gebeten worden ist, wird angenommen, er sei gebeten worden, dasjenige herauszugeben, was zur Erbschaft gehört hat; die Nutzungen werden aber nicht als auf die Erbschaft, sondern auf die Sachen selbst als empfangen angerechnet. §. 3. Wenn dem Erben ein Vermächtniss ausgesetzt, und er um Herausgabe seiner Erbportion gebeten worden ist, so braucht er blos das nicht herauszugeben, was er von seinem Miterben empfangen hat; soweit ihm aber etwas als von ihm selbst hinterlassen worden ist, fällt es an das Fideicommiss; dies hat der Kaiser Marcus verordnet.

19. PAUL. lib. III. *ad Sabin.* — Wenn ein Fideicommiss unbedingt ertheilt, aber hinzugesetzt worden ist: ich bitte dich, gib deinem Sohn, und thue dazu, dass an ihn gelange, so, ist rescribirt worden, erscheine dasselbe als für die Zeit ertheilt, wo er erwerben kann, d. h. eigenen Rechtens wird. §. 1. Ich bitte dich, Lucius Titius, dass du meine Erbschaft mit dem Attius theilest; hier, sagt Aristo, sind wider den, dem die Erbschaft herausgegeben worden, die Klagen nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss zuständig, weil es so zu verstehen ist: ich bitte dich, die Erbschaft an ihn herauszugeben; und nicht auf die Worte des Senatsbeschlusses, sondern auf den Sinn der betreffenden Worte gesehen wird, indem der Testator gemeint hat, dass sein Nachlass [zur Hälfte] herausgegeben werden solle. §. 2. Die auf den Verkauf und die

Erhaltung von Erbschaftssachen verwendeten Kosten müssen dem Erben [28]) angerechnet werden.

20. ULP. lib. XIX. *ad Sabin.* — Wenn aber ein Vermächtniss auf die Zeit bezogen worden ist, da Jemand Kinder haben werde, und derselbe mit Hinterlassung einer schwangern Frau mit Tode abgegangen ist, so wird er das Vermächtniss auf seinen Erben übertragen.

21. POMPON. lib. XXII. *ad Sabin.* — Ein Erbe, der das Viertheil zurückbehalten durfte, gab die ganze Erbschaft heraus, ohne sich durch eine Stipulation zu decken; dieser, sagt Aristo, sei denen gleichzustellen, welche die Innebehaltungen, die sie allein haben, vergessen; er kann aber [vielmehr, wie ich glaube [29]),] den Besitz der Erbschaftssachen zurückfordern [30]) oder erlangen [30]), und wenn er verklagt wird, die Einrede der Arglist vorschützen, auch den Schuldnern [der Erbschaft] Anzeige machen, damit keine Zahlung entrichtet werde.

22. ULP. lib. V. *Disp.* — Eine Frau, welche zwei Söhne in der Gewalt des Vaters hinterlassen [, sich von diesem getrennt] und einen Andern geheirathet hatte, setzte ihren zweiten Mann zum Erben ein, und hat ihn, ihren Söhnen, nach deren Vaters Ableben die Erbschaft herauszugeben, oder dem von ihnen, der den andern überleben würde; der Stiefvater hatte ihnen aber, nachdem Beide von ihrem Vater aus der Gewalt entlassen worden waren, die Erbschaft herausgegeben, und kurz darauf war einer der Söhne noch bei Lebzeiten seines Vaters gestorben. Hier entstand die Frage, ob der überlebende Sohn die seinem Bruder herausgegebene Hälfte, als zu früh entrichtet, in Anspruch nehmen könne? Scävola erzählt, der Kaiser Marcus habe einen Fall dieser Art in öffentlicher Rathssitzung entschieden. Ein Lacedämonier, Na-

---

28) *Heredi.* Gothofred. will hierunter den Fideicommissar verstanden wissen. Jensius *Strictur. J. Pand.* p. 373. will entweder *non* einschieben, oder den Dativ für den Ablativ nehmen, *ab herede imp. debet,* also: dass sie der Erbe in Anrechnung bringen dürfe.

29) Dieser Zusatz der Glosse scheint mir immer noch am passendsten, da es doch zu gewagt sein würde, das *eum* hinter *similem* in *non* zu verwandeln, obwohl Desider. Herald. *l. l. cap.* 23. §. III. dem Anton. Faber, der diese Lesart aufgebracht, beistimmt. Donell. IV. 310. berührt die Frage, ungeachtet er das Gesetz erklärt, so wenig als Ath. Oteyza et Olano *Paralipom.* III. 4.

30) Die Verschiedenheit der Ausdrücke *repetere* und *nancisci*, wovon das erstere von der *condictio incerti*, letzteres von der *vindicatio* zu verstehen ist, bezeichnet die verschiedenen Ansichten der Proculianer und Sabinianer, die Pomponius als zusammen electiv anwendbar bezeichnet.

mens Brasidas, gewesener Prätor, hatte seine Söhne, denen seine geschiedene Frau, wenn sie nach dem Tode ihres Vaters eigenen Rechtens geworden sein würden, ein Fideicommiss hinterlassen hatte, dieselben aus der Gewalt entlassen; nach der Entlassung aus der Gewalt forderten sie das Fideicommiss; nun, berichtet er, habe der Kaiser Marcus entschieden, müsse ihnen das Fideicommiss, nach Einsicht des Willens der Mutter, gewährt werden, die, weil sie nicht geglaubt hatte, dass ihr Vater sie aus der Gewalt entlassen werde, das Fideicommiss bis nach dessen Tode verschoben hatte, und dies nicht bis dahin verschoben haben würde, wenn sie hätte voraussetzen können, dass er sie aus der Gewalt entlassen werde. Hiernach, sagte ich, müsse die Entscheidung des Kaisers Marcus auch auf die vorliegende Frage bezogen werden, und es sei das Fideicommiss Beiden rechtlicher Weise gezahlt worden. §. 1. Es ist keinem Zweifel unterworfen, dass der eingesetzte Erbe zum Antritt und zur Herausgabe der Erbschaft an Sclaven gezwungen werden kann, es mag ihnen die Freiheit unmittelbar oder fideicommissweise ertheilt worden sein, weil der Erbe die Person dessen, der ihn dazu nöthigt, nicht verächtlich behandeln darf; denn auch er findet Zugang, so dass der, welcher die fideicommissweise ertheilte Freiheit noch nicht fordern, und die unmittelbare nicht verlangen kann, dennoch wegen der Hoffnung auf die Freiheit und die Erbschaft den Zugang zum Prätor für seine Person erhält. §. 2. Wenn der Erbe ein Fideicommiss erst nach langer Zeit herausgibt, das als sofort gefällig ausgesetzt worden war, so wird er [31]) es nach Abzug des Viertheils herausgeben, denn die Nutzungen, welche er gezogen hat, werden als von ihm durch des Klägers Nachlässigkeit gezogen betrachtet, nicht nach dem Willen des Erblassers. Etwas Anderes ist es, wenn er unter einer Bedingung, oder zu einem bestimmten Termine darum gebeten worden ist, denn dann beseitigt der gezogene Gewinn die Falcidia, vorausgesetzt, dass es soviel beträgt, als das Viertheil und dessen Nutzungen ausmacht; denn die in der Zwischenzeit gezogenen Nutzungen erscheinen hier als nach des Testators Willen gezogen. §. 3. Wenn aber Jemand um Herausgabe einer Erbschaft gebeten wird, und Sclaven gestorben, oder andere Sachen verloren gegangen sind, so kann er nicht genöthigt werden, etwas herauszugeben, was er nicht hat; allerdings aber muss er von Verschuldung Rechenschaft ablegen, doch nur von der, die der Arglist zunächst steht; so schreibt auch Nerva in dem Buche der Gutachten. Wenn er aber etwas hätte verkaufen sollen, und es aus grobem Verschulden,

31) D. h. er braucht weiter nichts als u. s. w.

nicht aus einer geringen [32]) und in seinen Geschäften gewohnten Nachlässigkeit, nicht gethan hat, so wird er auch hiervon Rechenschaft ablegen. Auch wenn Gebäude durch seine Schuld abgebrannt sind, muss er davon Rechenschaft ablegen; ingleichen wenn Geburten [von Sclaven und Vieh], und anderweite von diesen vorhanden sind, weil diese nicht zu den Nutzungen gerechnet werden; hat er aber Kosten auf Erbschaftssachen verwendet, so wird er diese abziehen. Sind Gebäude ohne sein Zuthun in der Länge der Zeit durch Gebrauch [von einem Andern] erworben worden, so ist es billig, dass er nichts zu gewähren habe, da er ohne Schuld ist. §. 4. Als der Fall vorkam, dass Jemand seine Tochter zur Erbin eingesetzt und sie gebeten hatte, dafern sie ohne Kinder sterben würde, die Erbschaft an Titius herauszugeben, sie aber ihrem Ehemanne eine Mitgift von einer bestimmten Summe übergeben, bald darauf gestorben und ihren Mann zum Erben eingesetzt hatte, und die Frage entstand, ob die Mitgift abgezogen werden könne, habe ich geantwortet, man könne nicht sagen, dass dasjenige zur Umwerfung des Fideicommisses geschehen sei, was der Würde des Weibes und dem Wunsche des Vaters entspreche. Deshalb kann man behaupten, dass die Mitgift abgehe, wie wenn [die Tochter] nur gebeten worden wäre, den Ueberrest herauszugeben. Hat die Frau so bedeutende Nutzungen von der Erbschaft gezogen, dass sie sich damit in Ansehung der Mitgift begnügen könnte, so müssen die Nutzungen diese Ausgabe vielmehr tragen, als das Fideicommiss. §. 5. Dazu, dass der Trebellianische Senatsbeschluss zur Anwendung komme, reicht es nicht hin, dass eine Bitte in Betreff der Erbschaft geschehen sei, sondern es muss Jemand als Erbe gebeten worden sein. Auch wenn Jemandem eine Portion der Erbschaft vermacht (denn wir nehmen an, dass eine solche vermacht werden könne), und [der Vermächtnissinhaber] um deren Herausgabe gebeten worden ist, wird ohne allen Zweifel die Herausgabe nicht in Gemässheit des Senatsbeschlusses geschehen, und mithin auch das Viertheil nicht zurückbehalten.

23. JULIAN. lib. XXXIX. *Dig.* — Sobald ein Hausvater einem oder zweien seiner Erben befiehlt, die Erbschaft an ihre Miterben herauszugeben, so wird angenommen, dass er in Betreff der Fideicommisse dieselbe Vertheilung [anordne,] wie er sie in Bezug auf die Erbschaft[seinsetzung] getroffen hat. Wenn aber denjenigen, welchen das Fideicommiss ertheilt wird, geboten wird, dagegen eine Summe Geldes zu zahlen, und so die Fideicommisse anzunehmen, so ist der Wille des Hausvaters aus der Quantität des Geldes abzunehmen, deren

---

32) S. Hasse *Culpa* des St. St. S. 272. n. a).

Zahlung ihnen auferlegt worden ist. Denn wenn Erben, die zu ungleichen Theilen eingesetzt worden sind, anbefohlen wird, gleiche Theile auszuzahlen, so ist es wahrscheinlicher, dass sie [von dem Fideicommiss] gleiche Antheile erhalten sollen, wenn aber die zu verabreichende Summe den Erbantheilen entspricht, so müssen sie auch erbschaftliche Antheile [33]) erhalten.

24. PAPIN. lib. XV. *Quaest.* — Zuweilen ist aber in Gemässheit des Willens [des Testators] verschieden rescribirt und erkannt worden; z. B. wenn ihnen das Fideicommiss nicht unter der Benennung der Erben, sondern ausdrücklich mit Hinzufügung der Eigennamen hinterlassen worden ist.

25. JULIAN. lib. XXXIX. *Dig.* — Es hatte Jemand in seinem Testamente so gesagt: ich bitte dich, mein Erbe, und überlasse es deiner Treue, dass du Alles, was aus meiner Erbschaft an dich gelangt, meinem Sohn gleich nach dem Antritt der Erbschaft [34]), oder wenn er vorher Todes verfahren, seiner Mutter gebest und erstattest. Hier entsteht die Frage, ob, wenn der Knabe vor dem Erbschaftsantritt gestorben ist, das Fideicommiss der Mutter gebühre? Ich habe mich begutachtend dahin ausgesprochen, dass, wenn der Knabe vor dem Verfalltage des Fideicommisses gestorben sei, dasselbe auf die Mutter übertragen worden sei; sei er aber nach dem Verfalltage des Fideicommisses gestorben, so falle dasselbe an des Knaben Erben. Ob es aber des Hausvaters Wille gewesen, dass, wenn der Knabe vor der Herausgabe des Fideicommisses gestorben sei, es vielmehr seiner Mutter als seinen Erben gewährt werden soll, wird der Prätor je nach der Person der Mutter und des Erben abnehmen. Marcellus [sagt]: es ist aber des Testators Willen entsprechend, dass, der Knabe mag gestorben sein, wenn er will, ob vor dem Verfalltage des Fideicommisses, oder nachher, das Fideicommiss auf die Mutter übertragen werde, wenn es der Knabe nicht schon in Empfang genommen habe; und das ist bei uns Rechtens. §. 1. Wenn ein Sclav zum Erben eingesetzt, und sein Herr gebeten worden ist, ihm die Erbschaft herauszugeben, wenn er frei geworden sein würde, so ist das Fideicommiss gültig. §. 2. Wenn Jemand seinen Sohn zum Universalerben eingesetzt hat, und in einem Codicill, dessen Eröffnung er erst nach des Sohnes Tode geboten, es dessen Treue überlassen hat, die Erbschaft, wenn er ohne Kinder sterben sollte, seiner Schwester heraus-

33) *Hereditar. port.* Der Zusammenhang gibt zu erkennen, wie dies gemeint ist.

34) *Prima quaque die*, s. Westphal a. a. O. S. 1097.

zugeben, und der Sohn, welchem der Inhalt des Codicills bekannt war, den Erbschaftssclaven Stichus in seinem Testamente frei zu sein geheissen hat, so müssen die Erben des Sohnes der Schwester des Verstorbenen den Werth dieses Sclaven gewähren, während die Freiheit zu Gunsten des Sclaven aufrecht erhalten wird; selbst aber, wenn der Sohn das von seinem Vater errichtete Codicill nicht gekannt hätte, so werden seine Erben nichts desto weniger den Preis des Sclaven gewähren müssen, damit nicht Jemandes Handlung einem Andern Schaden zufüge. §. 3. Auch wenn aber jener Sclav von Sempronius zum Erben eingesetzt worden wäre, und diese Erbschaft, nachdem er aus dem Testamente des Bruders die Freiheit erhalten, angetreten hätte, so müssen die Erben des Bruders der Schwester die Würderung der Erbschaft gewähren, weil, wenn er nicht freigelassen worden wäre, er dieselbe auf Geheiss der Frau hätte antreten können; ist hingegen Sempronius noch bei Lebzeiten des [obgedachten] Sohnes gestorben, so kommt die Erbschaft bei dem Fideicommiss nicht in Betracht, weil, wenn ihm der Sohn den Erbschaftsantritt selbst geheissen hätte, er dieselbe für diesen erworben haben würde.

26. PAUL. lib. sing. *de SCtis.* — Allen städtischen Gemeinwesen, die sich unter der Botmässigkeit des Römischen Volks befinden, kann und muss, schreibt der Apronianische Senatsbeschluss vor, eine fideicommissarische Erbschaft herausgegeben werden; auf der andern Seite hat man aber auch angenommen, dass die Klagen wider sie nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss übertragen werden. Auch Municipalstädter werden dazu gelassen,

27. JULIAN. lib. XL. *Dig.* — jedoch so, dass diejenigen, denen eine Erbschaft herausgegeben werden soll, einen Vertreter[35]) erwählen, sowohl zur Erhebung der Klage, als zur Annahme derselben. §. 1. Wenn ein Erbe, der zum Erbschaftsantritt gezwungen worden ist, einem Erbschaftssclaven befohlen hat, eine Erbschaft anzutreten, die demselben Sclaven von einem Andern ausgesetzt worden ist, und dann die Erbschaft, von der er behauptet hatte, dass sie ihm verdächtig sei, herausgegeben hat, so ist die Frage aufgeworfen worden, ob er auch die durch den Sclaven erworbene Erbschaft herausgeben müsse? Ich habe gesagt, diese Erbschaft komme ebensowenig zur Herausgabe, als dasjenige, was ein erbschaftlicher Sclav nach dem Erbschaftsantritt stipulirt und durch Uebergabe erhalten habe, oder Nutzungen, die von erbschaftlichen Gegenständen gezogen worden wären, sobald nur das Fideicommiss keiner Verzögerung unterworfen worden sei; habe hingegen

35) *Actor* habe ich mit obigem allgemeinen Ausdruck übersetzt.

ein Sclav etwas vor dem Erbschaftsantritt stipulirt oder durch Uebergabe empfangen, so müsse dies herausgegeben werden, sowie die vor dem Erbschaftsantritt [gezogenen] Nutzungen zur Herausgabe kommen werden. §. 2. Wer eine Erbschaft für ihm verdächtig erklärt, wird keinen Gewinn aus dem Testamente erlangen, den er nicht haben würde, wenn er nicht zum Erben eingesetzt worden wäre, oder die Erbschaft nicht angetreten hätte; und wenn daher Jemand einem Unmündigen dergestalt substituirt worden wäre: wer mein Erbe sein wird, der soll auch Erbe meines Sohnes sein, so wird er gezwungen werden können, die Erbschaft, welche in Folge der Substitution an ihn gelangt ist, herauszugeben; wenn aber der Satz: wer mein Erbe sein wird, nicht hinzugesetzt, sondern er so substituirt worden ist: Titius soll meines Sohnes Erbe sein, so wird er, wenn er allein Erbe des Vaters geworden, nichts desto weniger zur Herausgabe der Erbschaft des Unmündigen genöthigt. Hat er hingegen einen Miterben gehabt, so wird er des Unmündigen Erbschaft behalten, weil er, wenn der Miterbe die Erbschaft angetreten, obgleich er selbst die Erbschaft des Vaters unberücksichtigt gelassen, in Folge der Substitution antreten konnte. §. 3. Wenn der Vater einen Sohn, den er in seiner Gewalt hatte, zum Erben eingesetzt und ihn gebeten hat, die Erbschaft an Sempronius herauszugeben, und jener dieselbe für ihm verdächtig erklärt, so wird die Erbschaft nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss herausgegeben werden können [36]); wenn er sich daher auch nicht mit der Erbschaft befasst hat, so werden dennoch die Klagen, die ihm und gegen ihn zuständig waren, nichts desto weniger auf den Sempronius übertragen werden. §. 4. Wenn der vom Vater eingesetzte und seinem enterbten Sohne substituirte Erbe gebeten worden ist, die in Folge der Substitution an ihn gefallene Erbschaft dem Titius herauszugeben, so kann er nicht gezwungen werden, die Erbschaft des Vaters bei Lebzeiten des Unmündigen anzutreten, erstlich, weil ihm das Fideicommiss unter einer Bedingung ertheilt worden ist, und sodann, weil nicht wohl über die Erbschaft des noch lebenden Knaben Klage erhoben werden kann; nach dem Ableben des Unmündigen darf er aber zum Antritt der Erbschaft des Vaters genöthigt werden. §. 5. Sind aber vom Vater zwei Erben eingesetzt, und ist es beider Treue überlassen worden, die Erbschaft des enterbten Sohnes herauszugeben, so wird es genügen, auch nur einen zum Erbschaftsantritt zu nöthigen; denn wenn dies geschehen ist, so wird

---

36) Der Antritt wird hier darum nicht erwähnt, weil der Erbe ein *suus* ist. Glosse.

auch der andere, der des Vaters Erbschaft nicht antritt, zum Antritt und zur Herausgabe der Erbschaft des Sohnes genöthigt werden. §. 6. Sobald ein aus der Gewalt entlassener Sohn den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhält, so ist kein Grund vorhanden, den Erben zur Herausgabe der Erbschaft zu nöthigen, und ebensowenig er zur Gewährung von Vermächtnissen und andern Fideicommissen genöthigt wird, darf er auch zur Herausgabe der [ganzen] Erbschaft genöthigt werden. Marcellus [bemerkt]: er darf zum Erbschaftsantritt nur dann nicht genöthigt werden, wenn der Sohn den Nachlassbesitz schon erhalten hat [37]), damit nicht das Fideicommiss verloren gehe, wenn der eingesetzte Erbe gestorben und vom Sohn der Nachlassbesitz unberücksichtigt geblieben ist. §. 7. Wer eine Erbschaft nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss herausgegeben hat, der kann, er möge wider die Erbschaftsgläubiger Klage erheben, oder eine solche wider ihn erhoben werden, mit der Einrede, dass die Erbschaft herausgegeben worden, geholfen oder zurückgewiesen werden; die Klagen, welche der Erbe zu der Zeit hatte, als er das Fideicommiss herausgab, stehen aber dem Fideicommissinhaber zu. Marcellus [bemerkt]: dem Fideicommissinhaber stehen auch diejenigen Klagen zu, welche einer Bedingung unterworfen waren, und deren Tag zu jener Zeit noch nicht eingetreten war. Bevor die Erbschaft jedoch herausgegeben worden ist, darf dem Erben mit keiner Einrede geholfen werden, indem er alsdann um soviel weniger auf den Grund des Fideicommisses herauszugeben braucht. §. 8. Der Trebellianische Senatsbeschluss hat Statt, so oft Jemand der Treue seines Erben die Herausgabe seiner Erbschaft entweder ganz oder theilweise überlässt. §. 9. Wenn dich daher Mävius zum Erben eingesetzt und gebeten hat, die Erbschaft des Titius herauszugeben, und du die Erbschaft des Mävius angetreten hast, so wird das Fideicommiss von dir gefordert werden können, wie wenn du um die Herausgabe eines dir von Titius vermachten Landgutes gebeten worden wärest; wenn du daher die Erbschaft des Mävius für verdächtig erklärt hast, so kannst du nicht zum Antritt [der

---

37) Der Verbesserungsversuch des Cujac. *Obs.* III. 6. der *non* zu *accepit* nimmt, ist bekannt; Claud. Chiflet. *de jure fideicommiss.* lib. IV. cap. 1. (T. O. V. 856) stimmt ihm darin bei, sowie Westphal S. 1230., indessen kommt ganz derselbe Sinn heraus, sobald man nur, wie unser Text richtig befolgt, *accepit* gegen die Florentine aufnimmt, s. auch Jauch *de Negat.* p. 199. Dass übrigens *hereditas* an den *emancipatus* herausgegeben werden solle, wie Westphal mit Cujac. will, bezweifle ich sehr, dieser Fall folgt §. 12.; ich verweise deshalb auch auf Chiflet. *l. l.*, ganz besonders bestätigen dies aber die Schlussworte.

erstern] genöthigt werden. §. 10. Hat dich Mävius gebeten, sowohl seinen als des Titius Nachlass herauszugeben, und hast du die Erbschaft freiwillig angetreten, so kannst du vom Falcidischen Gesetze Gebrauch machen, wirst das Viertheil der Mävianischen Erbschaft zurückbehalten, und die Hälfte und ein Viertheil zufolge des Fideicommisses herausgeben, wobei es einerlei sein wird, ob du gebeten werden bist, beide Erbschaften an dieselbe Person herauszugeben, oder die Mävianische an den Einen, und die Titianische an den Andern; erklärst du aber die Mävianische Erbschaft für verdächtig, so wirst du zu deren Antritt und Herausgabe an den genöthigt werden, dem du [sie herauszugeben] gebeten worden bist; der hingegen, dem du gebeten worden bist, die Titianische Erbschaft herauszugeben, wird dich nicht zum Erbschaftsantritt nöthigen können [38]. §. 11. Wenn der Erbe eine Erbschaft nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss herausgibt, und die Nutzungen von Grundstücken behält, oder die Grundstücke selbst, oder auch wenn er Schuldner des Testators gewesen ist, so ist es nothwendig, dass dem Fideicommissinhaber eine Klage wider ihn ertheilt werde. Marcellus [bemerkt]: dieselbe Nothwendigkeit ist vorhanden, wenn, nachdem die Hälfte einer Erbschaft herausgegeben worden, zwischen dem, der sie herausgegeben, und dem, der sie empfangen hat, die Erbtheilungsklage eingeleitet wird. §. 12. Wer gebeten worden ist, einem aus der Gewalt entlassenen Sohn eine Erbschaft herauszugeben, darf zu deren Antritt und Herausgabe auch dann genöthigt werden, wenn der Sohn den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten kann. §. 13. Wenn ein Freilasser, der zu dem ihm gebührenden Antheile zum Erben eingesetzt und gebeten worden ist, die Erbschaft herauszugeben, dieselbe für ihm verdächtig erklärt, so glaube ich, wird der Prätor richtiger handeln, wenn er ihn zum Antritt und zur Herausgabe der Erbschaft nöthigt, obwohl er, wenn er seinen Willen geändert hat, den betreffenden Theil der Erbschaft zurückbehalten kann. §. 14. Wenn ein Erbe gebeten worden ist, eine Erbschaft mit Vorwegnahme einiger Sachen herauszugeben, und gezwungen dieselbe angetreten hat, darf er jene da vorwegnehmen? Ich habe geantwortet, demjenigen, der eine Erbschaft auf Geheiss des Prätors antritt, muss aller Vortheil daraus versagt werden. §. 15. Ist ihm das Vermächtniss aber unter der Bedingung ausgesetzt worden, wenn er nicht Erbe wäre, und erklärt er dann die Erbschaft für ihm verdächtig,

38) S. oben l. 16. §. 5. in der Anmerk. zur Erklärung des obigen Gesetzes ist zu vergl. Athanas. Oteyza et Olano *Paralip.* lib. IV. cap. 8. (*T. M.* I. 566.)

so kann er nur auf die Weise zum Erbschaftsantritt genöthigt werden, dass ihm die Vermächtnisse, die ihm unter der Bedingung, wenn er nicht Erbe geworden wäre, ertheilt worden waren, herausgegeben werden, und zwar nicht von den Miterben, damit diese nicht belästigt werden, sondern von dem, dem die Erbschaft herausgegeben werden soll; denn sowie er einerseits zur Erfüllung der Treue zum Antritt der Erbschaft genöthigt wird, darf er andererseits dieserhalb selbst nicht in Schaden gebracht werden. §. 16. Meine Cousine war zur Universalerbin eingesetzt und deren Treue überlassen worden, die Hälfte der Erbschaft sogleich an den Publius Mävius herauszugeben, und die andere Hälfte an denselben Publius Mävius, wenn sie mit Tode abgehen würde, ausserdem waren noch manchen Andern Vermächtnisse ausgesetzt; Mävius empfing die Hälfte der Erbschaft sogleich, und bestellte Sicherheit dafür, dass dasjenige, was er mehr, als das Falcidische Gesetz gestatte, empfangen habe, zurückgegeben werden solle; auch die Uebrigen empfingen die vollen Vermächtnisse, und stellten in derselben Art Sicherheit wegen der Zurückgabe, wenn sie mehr erhalten haben sollten; nach dem Tode meiner Cousine verlangt Mävius die Herausgabe der andern Hälfte der Erbschaft mit den Nutzungen. Ich frage daher, wieviel ich ihm herausgeben muss, ob das, was über das Viertheil des Nachlasses meiner Cousine verblieben war, und ausserdem weiter gar nichts, oder ob ich auch von den übrigen, denen Vermächtnisse gezahlt worden sind, etwas zurückfordern dürfe, und wieviel? Ingleichen frage ich, ob, wenn dasjenige, was ich von ihnen aus der Stipulation empfangen haben werde, und was meiner Cousine über das Viertheil verblieben war, die Hälfte der Erbschaft nicht ausmacht, ich jene blos aus dem Zuwachs [aller Art] und den Nutzungen dieser Summe, welche über das Viertheil des Nachlasses meiner Cousine verblieben ist, zu erfüllen habe, so dass die herausgegeben werdende Quantität die Hälfte der Erbschaft nicht übersteigt, oder aber, je nach dem Verlangen des Publius Mävius, ihm auch Alles herausgegeben werden muss, was, abgesehen von dem Viertheil, aus dessen Nutzungen gewonnen worden ist? Ich habe mich dahin ausgesprochen: wenn dasjenige, was über das Viertheil bei deiner Cousine verblieb, mit Hinzurechnung der Nutzungen, den Betrag der Hälfte der Erbschaft, wie sie zur Zeit des Todes war, erfüllt, so muss dem Publius Mävius das Ganze herausgegeben werden; und es kann aus der Stipulation von denen, welchen die Vermächtnisse gezahlt worden, nichts zurückgefordert werden; wenn aber die Nutzungen den Betrag der Hälfte übersteigen, so wird dies deinem Viertheile und dessen Nutzungen zuwachsen, erfüllen hingegen die Nutzungen

von dem Antheile, der deiner Cousine über das Viertheil verblieben, den Betrag der Hälfte des Nachlasses nicht, so kann aus der Stipulation Klage erhoben werden. Ueberhaupt [kann man sagen,] es müsse die Rechnung so angelegt werden, dass wenn, vorausgesetzt, dass die Nutzungen das Viertheil jeden Falls [39]) übersteigen, diese so angewachsen sind, dass sie die Hälfte des ganzen Nachlasses übersteigen, du auch den Ueberschuss zurückbehalten könnest [40]). §. 17. Wer gebeten worden ist, seine Sclaven freizulassen und ihnen die Erbschaft herauszugeben, der wird die Erbschaft mit Abzug des Preises der Sclaven herausgeben dürfen.

28. AFRICAN. lib. VI. *Quaest.* — Jemand, der zum Erben eingesetzt und gebeten worden war, die Hälfte der Erbschaft mir unbedingt, und dir unter einer Bedingung herauszugeben, trat dieselbe, welche er für ihm verdächtig erklärte, auf mein Verlangen an, und gab sie mir nach dem Senatsbeschluss ganz heraus; hier ward nicht mit Unrecht bezwei-

---

39) Weil ohne diess dasselbe daraus ergänzt werden müsse.

40) Dieses Gesetz, welches etwas schwer zu verstehen ist, mag durch ein Beispiel erläutert werden. Es sei:

a die Erbschaft;
b der Erbe;
c das Trebellianische Viertheil;
e die Summe, welche der Erbe über das Viertheil erhält;
f der Vermächtnissinhaber;
g die Nutzungen von *e*, die der Erbe Zeit seines Lebens gezogen hat;
h der Fideicommissinhaber.

Angenommen *a* ist = 400
so ist *c* = 100
und erhält *h* = 200
Angenommen dass *f* = 50
erhält, so ist *e* = 50
400

Nun soll aber *h* nach des *b* Tode noch 200 erhalten.
Ist nun *e* = 50
und *g* wenigstens = 150
200
so ist die Sache erledigt.
Ist aber *e* = 50
und *g* = 200
250
so erhält *b* oder dessen Erbe 50
und *h* die 200
Ist aber *e* = 50
und *g* = 100
so wird *ex stipulatu* geklagt gegen *f*, und dieser muss *pro rata* zurückzahlen.

Beibehalten obige Annahme, dass *a* = 400 ist, so sind, streng genommen, ausgesetzt vom Erblasser
1) unbedingt dem *h* = 200 } $\frac{7}{8}$ von
2) bedingt demselben = 150 } 400
3) dem *f* = 50
400
da nun aber *c* = 100
abgeht, so kann auch von den 300
die nun bleiben, auf *f* nur $\frac{1}{8}$ = $37\frac{1}{2}$
fallen, er muss daher an *h* = $12\frac{1}{2}$
herausgeben, weil er diese in den 50
zuviel von *b* erhalten hat.

felt, ob ich, wenn die Bedingung eingetreten, dir die Nutzungen deiner Hälfte herausgeben müsse. Die Meisten halten deren Gewährung nicht für nöthig, weil sie auch vom Erben dann nicht entrichtet zu werden brauchten, wenn er die Erbschaft freiwillig angetreten hätte; es genüge aber, dass dir dein Recht unverkürzt erhalten werde, und brauche deine Lage nicht auch vortheilhafter gemacht zu werden. §. 1. Dieselben glaubten jedoch, dass, wenn der Universalerbe gebeten worden sei, mir unbedingt das Viertheil und dir ebenfalls das Viertheil unter einer Bedingung herauszugeben, und derselbe die Erbschaft für verdächtig erklärt, aber von mir genöthigt, dieselbe angetreten habe, dir die Hälfte herausgegeben werden müsse, sobald die Bedingung eingetreten sei. §. 2. Ich glaube übrigens, dass ich im vorliegenden Fall von dem Falcidischen Gesetz keinen Gebrauch machen könne, obwohl es der eingesetzte Erbe gekonnt haben würde, wenn er freiwillig angetreten hätte.

29. MARCIAN. lib. IV. *Instit.* — Wenn Jemand nach Errichtung eines frühern Testaments ein späteres errichtet hat, so ist das vorige Testament dennoch aufgehoben, wenn er die Erben im späteren auch nur auf bestimmte Sachen eingesetzt hat, wie die Kaiser Severus und Antoninus rescribirt haben; ich habe die Worte dieser Constitution hergesetzt, da noch etwas Anderes in dieser Constitution ausgedrückt ist: Die Kaiser Severus und Antoninus an den Coccejus Campanus. Es darf keinem Zweifel unterliegen, dass ein später errichtetes Testament zu Recht beständig sei, wenn der Erbe darin auch nur auf bestimmte Sachen eingesetzt ist, wie wenn dieser Sachen gar keine Erwähnung geschehen wäre, sondern dass der eingesetzte Erbe gehalten ist, sich mit den ihm ausgesetzten Sachen begnügend, oder nach Erfüllung des Viertheils nach dem Falcidischen Gesetze, denen die Erbschaft herauszugeben, die im frühern Testament zu Erben eingesetzt worden waren, wegen der eingeschobenen fideicommissarischen Worte, in denen ausgedrückt ist, dass das frühere Testament gelten solle. Und dies ist so zu verstehen, wenn nicht im zweiten Testamente ausdrücklich etwas Entgegengesetztes verordnet worden ist.

30. Idem lib. VIII. *Instit.* — Wenn ein Gesandter eine Erbschaft für verdächtig erklärt, so kann er auch während der Zeit seiner Gesandtschaft genöthigt werden, sich auf eine Klage [deshalb] einzulassen, weil ihm dadurch an seinem Amtsgeschäfte nicht viel Zeit geraubt wird; und wenn er auch

sagt, er überlege sich den Antritt noch, so muss er doch dazu genöthigt werden, jedoch nicht zur sofortigen Herausgabe, sondern er kann, wenn er nach Hause zurückgekehrt ist, je nachdem es ihm nützlich zu sein scheint, sich des Vortheils aus der Falcidia oder dem Testamente bedienen, oder wenn er dies nicht will, die ganze Erbschaft herausgeben, so dass er gar keine Lasten zu übernehmen hat. §. 1. Wenn Jemand [seinen Erben] gebeten hat, seinen Nachlass, oder Alles, was sein ist, herauszugeben, so ist dies als eine fideicommissarische Herausgabe zu betrachten; denn unter der Benennung des Meinen und Deinen sind auch die Klagen begriffen. §. 2. Wenn an einen Haussohn oder Sclaven herausgegeben worden, und nachher von Seiten des Vaters oder Herrn die Genehmigung erfolgt ist, so gehen die Klagen nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss über. §. 3. Es ist ein grosser Unterschied, ob ein Theil [der Erbschaft] vermöge Erbrechts zurückbehalten wird, oder aber in einem einzelnen Gegenstande, oder in baarem Gelde. Denn im ersten Fall werden die Klagen zwischen dem Erben und dem Fideicommissinhaber getheilt; im letztern aber verbleiben die Klagen bei dem Fideicommissinhaber. §. 4. Wenn [41]) [der Kaiser] zum Erben eingesetzt und um Herausgabe der Erbschaft mit Vorwegnahme einer Summe oder eines bestimmten Gegenstandes gebeten worden ist, so [lehrt es die Erfahrung, dass] der Kaiser nicht auf Mehr Anspruch macht, wenn auch in dem, was er zum Voraus erhalten, weniger als das Viertheil enthalten ist. §. 5. Auch wenn er gebeten worden, die Erbschaft, ohne irgend etwas voraus zu empfangen, herauszugeben, ist meistentheils auch das Viertheil von den Kaisern geschenkt worden, so haben die Kaiser Trajanus, Hadrianus und Antoninus rescribirt.

31. Idem lib. IX. *Instit.* — Wenn einem [Sclaven] die Freiheit unbedingt und die Erbschaft durch ein Fideicommiss unter einer Bedingung hinterlassen worden ist, so wird der Erbe, wenn er die Erbschaft für verdächtig erklärt, zu deren Antritt und Herausgabe genöthigt, und es kann ihm die Freiheit, im Fall die Bedingung ausbleibt, nicht entrissen werden. §. 1. Wenn aber einem Sclaven, dem die Freiheit auf einen bestimmten Tag ertheilt worden, die Erbschaft durch ein Fideicommiss hinterlassen worden ist, so kann dieselbe [wenn sie

41) Ich kann und mag diese Stelle nicht anders verstehen, als dass der Kaiser zum Erben eingesetzt worden ist, zumal §. 5. bestimmt damit zusammenhängt und noch weniger Zweifel übrig lässt; die entgegengesetzte Ansicht Westphals S. 1260. stiesse ja das ganze Falcidische Gesetz über den Haufen, und erlaubte dem Kaiser eine despotische Willkühr, über Rechte der Privaten zu verfügen!

für eine] verdächtige [erklärt wird,] nicht angetreten werden, wie der Kaiser Pius an den Cassius Hadrianus rescribirt hat, indem dieselbe an den noch nicht freien [Sclaven] nicht herausgegeben werden kann; und auf der andern Seite kann wider des Verstorbenen Willen die Freiheit nicht zugestanden werden. §. 2. Wenn ein Erbe, der unter einer Bedingung eingesetzt und um Herausgabe der Erbschaft gebeten worden ist, der Bedingung nicht Folge leisten und die Erbschaft nicht antreten will, so muss er, wenn die Bedingung eine Thatsache begreift, gehorchen, und den Antritt und die Herausgabe bewirken, oder wenn sie in einem Geben besteht, wenn der Fideicommissinhaber sich dazu erbietet; weigert der Erbe sich aber, die That zu verrichten, so wird dem erstern die Erlaubniss ertheilt, ebenso wie es beim Geben der Fall ist, die That zu vollbringen, und denn wird demselben die Nothwendigkeit auferlegt, die Erbschaft anzutreten [42]). Alle übrigen Bedingungen, die nicht in der Gewalt des Erben beruhen, fallen nicht in das Bereich der Amtspflicht des Prätors.

32. CELSUS lib. XX. *Dig.* — Ballista setzte seinen Haussohn unter der Bedingung zum Erben ein: wenn Trebellianus der Colonie der Philippenser Sicherheit bestellt haben wird, soviel Geld, als aus der Erbschaft von meinem Vermögen an ihn gelangt ist, dass alles dieses Geld an die Colonie der Philippenser gelangen solle. Ich habe geantwortet, den Worten zufolge, welche du vorgetragen hast, und namentlich [dem Worte] Geld, glaube ich, muss er auch die aus der Erbschaft gezogenen Nutzungen herausgeben, folglich also, wie wenn der Testator dies ausdrücklich bestimmt hätte [43]).

33. MARCIAN. lib. VIII. *Instit.* — Celsus schreibt im zwanzigsten Buche der Digesten, wenn Jemand, der vierhundert[tausend Sestertien] im Vermögen besass, seinen Erben gebeten, es solle auf den Fall, dass er ohne Kinder verstürbe,

---

42) Diesen Zusatz halten Manche für einen Tribonianismus, s. Desid. Herald. *Emend. et Obs.* c. 19. (*T. O.* II. 1331.) und Westphal S. 1246.

43) Ueber dieses Gesetz s. Cujac. *Obs.* IV. 30., dem Donell. IV. p. 288. wohl nur widerspricht, um ihm zu widersprechen. Man ist nämlich über den Entscheidungsgrund im Streit; Cujac. leugnet, dass der angegebene ein solcher sei, und findet ihn in der Caution; Donell. bleibt bei den Worten des Gesetzes. Des Jensius *l. l.* p. 375. angeführte Meinung ist ohne Wichtigkeit. Gordon. *Praetermiss. J. Civ.* cap. 2. (*T. O.* II. p. 829.) sucht Cujac. zu widerlegen, und findet den Grund in einer besondern Begünstigung der Philipper. Allein die Sache ist und bleibt, wegen des folgenden Gesetzes, dunkel.

dem Mävius all und jedwedes Geld, was aus seiner Erbschaft an ihn gelangt wäre, herausgegeben werden, und [der Erbe] während der in der Mitte liegenden Zeit aus den Nutzungen vierhundert[tausend Sestertien] gewonnen habe, und darauf ohne Kinder verstorben sei, so werde sein Erbe dem Mävius zu den [ganzen] vierhundert[tausend Sestertien ursprünglichen Erbschaftsbestand] verpflichtet sein. Nachdem er auch lange und weitläuftig die Frage behandelt hat, ob, wenn der Erbe die Vermehrung erhalten, er auch die Gefahr zu tragen habe, oder nicht, entscheidet er sich zuletzt dahin, es sei unbillig, dass der Fideicommissinhaber den Schaden tragen solle, dem doch die Vermehrung nicht zu Theil wird; wird aber, sagt er, zur Erfüllung dessen, was an den Vierhundert[tausenden nachher] gefehlt hat, auch die Vermehrung [soweit] an ihn fallen, d. h. dass bis zu dem Betrage von Vierhundert[tausend] Schaden und Nutzung gegen einander aufgerechnet wird? Ich halte dies für richtig.

34. IDEM lib. II. *Regul.* — Wenn der Vater gewollt hat, dass der Erbantheil desjenigen seiner Söhne, der zuletzt gestorben ist, an einen Verwandten herausgegeben werden solle, und die Brüder zugleich ums Leben gekommen sind, so wird der Verwandte, wenn er nicht nachweisen kann, wer zuletzt gestorben sei, zu dem Erbantheile nicht zugelassen, sondern bekanntermaassen vielmehr die Mutter nach dem Tertullianischen Senatsbeschluss zu der Erbschaft beider [Söhne].

35. ULP. lib. VI. *de off. Procons.* — Wenn eine eingesetzte wahnsinnige Erbin zur Herausgabe der Erbschaft gebeten worden ist, so hat der Kaiser Pius verordnet, könne deren Curator nach Empfang des Nachlassbesitzes zufolge des Testamentsinhalts die Klagen übertragen.

36. PAUL. lib. XIII. *ad Ed.* — Wenn eine Erbschaft auf den Grund eines Fideicommisses herausgegeben worden und vorher von Seiten des Erben [mit einem Dritten] ein Compromiss eingegangen worden ist, so, glaube ich, muss der Fideicommissinhaber dem Erben Sicherheit bestellen, gleichwie wenn der Erbe vor der Herausgabe Mancherlei verwaltet hat; denn wenn es heisst, er könne das Innebehalten ausüben, so ist dies doch nicht überall ausreichend, denn wenn nun nichts innezubehalten da ist? z. B. wenn das Ganze in ausstehenden Forderungen oder in körperlichen Gegenständen besteht, die er nicht besitzt; denn der, dem die Erbschaft herausgegeben worden ist, verfolgt Alles im Wege Rechtens, und doch bleibt der Erbe in die Klagen, mit denen er schon angegriffen worden, oder in die Stipulationen verflochten, mittelst welcher er zu versprechen genöthigt war; er kann daher auf keine

andere Weise zur Herausgabe genöthigt werden, als wenn ihm Sicherheit bestellt wird.

37. ULP. lib. XVI. *ad Ed.* — Als herausgegeben wird eine Erbschaft betrachtet, wenn es entweder die That selbst beweist, z. B. wenn der Erbe die Besitzeinnahme erbschaftlicher Gegenstände, aller oder einiger, in der Absicht gestattet hat, dass er sie herausgeben und [der Fideicommissinhaber] sie übernehmen will; nicht aber, wenn er geglaubt hat, dass du aus einem andern Grunde besitzest. Wenn er aber nachher seine Genehmigung dazu ertheilt hat, so gilt auch dasselbe. Auch wenn er mündlich gesagt hat, er gebe heraus, oder durch einen Brief, oder Boten dies erklärt, so wird er gehört werden. Ebenso gehen die Klagen auf dich über, wenn er die Herausgabe mit deinem Willen an einen Andern geleistet hat; nicht minder wird Uebergang der Klagen angenommen, wenn ein Anderer die Herausgabe auf meinen Befehl vollzogen oder die Genehmigung dazu ertheilt hat. §. 1. Der Unmündige muss unter Ermächtigung seines Vormundes die Herausgabe selbst vollziehen, nicht der Vormund ohne Mündel, er müsste denn noch Kind sein, weil der Vormund auch rücksichtlich der Klagen seines Mündels keinen Auftrag ertheilen kann. Der Kaiser Severus entschied auch in der Person des Arrius Honeratus, eines Unmündigen, der eine Erbschaft an seinen Vatersbruder und Vormund, den Arrius Antoninus, herausgegeben hatte, dass der Unmündige unter dessen eigener Ermächtigung nicht habe herausgeben können. §. 2. Auch wenn dieselbe an einen Unmündigen herausgegeben werden soll, kann dies nicht ohne die Ermächtigung dessen Vormundes geschehen,

38. PAUL. lib. XX. *ad Ed.* — denn die Herausgabe der Erbschaft ist nicht nur [44]) eine Zahlung derselben, sondern auch eine Nachfolge, indem eine Verpflichtung [dadurch für den, dem sie herausgegeben wird] entsteht.

39. ULP. lib. XVI. *ad Ed.* — Sie kann auch dem Vormunde allein, nur mit Unterschied, herausgegeben werden [45]).

40. PAUL. lib. XX. *ad Ed.* — Obwohl der Senat von der Uebertragung derjenigen Klagen spricht, die dem Erben und gegen den Erben nach bürgerlichem Rechte zuständig sind, so gehen doch die würdenrechtlichen Klagen [auch] über; denn es findet keine Trennung Statt. Ja es geht sogar auch das Verhältniss der natürlichen Verbindlichkeiten mit über. §. 1. Im Trebellianischen Senatsbeschluss ist [ferner] die Person des eingesetzten Erben genannt; allein es ist bei uns Rechtens,

---

44) *Non enim*, s. Aug. *Emend.* II. 1. p. 104.
45) S. l. 37. §. 1.

dass auch der Nachfolger des Erben die Herausgabe nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss mit vollkommenem Rechte herausgeben könne, also der Erbe, der Nachlassbesitzer, oder der Vater und Herr, für welche die Erbschaft erworben worden ist; denn Alle müssen die Herausgabe des gesammten Inbegriffs von Rechten, welchen sie erhalten, nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss herausgeben, und es ist dabei einerlei, ob der eingesetzte Erbe selbst, oder der Vater und Herr [desselben] um die Herausgabe gebeten worden ist. §. 2. Es ist kein Unterschied, ob der, dem in unserm Namen herausgegeben wird, Hausvater, oder ein in fremder Gewalt Befindlicher ist,

41. GAJ. lib. II. *Fideicommiss.* — ob Mann oder Weib, und daher kann die Herausgabe auch an einen Sclaven mit unserm Willen oder nachheriger Genehmigung geschehen,

42. PAUL. lib. XX. *ad Ed.* — weil es in Folge dessen ebenso ist, wie wenn die Erbschaft an mich herausgegeben worden wäre. §. 1. Die Begräbnissrechte verbleiben, wenn eine Erbschaft herausgegeben worden ist, dem Erben.

43. ULP. lib. XXII. *ad Ed.* — Papinianus behandelt die Frage, ob, wenn ein zur Halbscheid eingesetzter Erbe um Herausgabe der Erbschaft gebeten worden sei, und dieselbe für verdächtig erklärend, genöthigt dazu, sie angetreten habe, nachher aber der Fideicommissinhaber in Unwissenheit [46]) darüber sich befinde, dass dem eingesetzten Erben mittlerweile nach geschehener Herausgabe, die [andere] Portion der Erbschaft angewachsen sei, derselbe eine andere Handlung [47]) nöthig habe? Und beantwortet sie dahin, er sei auch ohne diese hinlänglich gedeckt [48]); nur der einzige Umstand [49]), sagt er, müsse untersucht werden, ob es einer neuen Herausgabe bedürfe, nachdem ihm des Andern Antheil angewachsen ist, [und dies ist zu bejahen] [50]).

---

46) *Ignarus;* Cujac. *Obs.* lib. XII. cap. 12. will *gnarus* lesen (erfahren hat), was Jauch *l. l.* p. 192. billigt, sowie Westphal S. 1191. Retes *Opusc.* lib. III. *ad* l. 79. *h. t.* (*T. M.* VI. 183.) ist dagegen.

47) S. Noodt *Comment. ad Pand.* lib. XVIII. tit. 7. p. 316 b. Donell. IV. p. 278. versteht die *persecutio fideicommissi*, allein Retes *Opuscul.* lib. III. p. 183. versteht *actio* für *actus*, worin *coactio* und *aditio* liegt, und wodurch auch des Cujac. Emendation *aditio* erledigt wird; s. Anm. 44.

48) *Securum esse posse.* Retes *l. l.* nämlich: der Erbe; Donell. ist hier ganz irre gerathen.

49) Das Wort *loco* ist herauszuwerfen, wodurch Bynkershoeks *Obs.* II. p. 53. Raisonnement erledigt wird; s. die Göttinger C. J.-Ausgabe *in notis.*

50) Cujac. und Donell. wollen das Gegentheil, allein man s. Noodt *l. l.* und de Retes *l. l.* Letzterer gibt besonders

44. MARCELL. lib. XV. *Dig.* — Ein Erbe trat in Folge geschehener Aufforderung des Stichus, der in einem und demselben Testamente die Freiheit und fideicommissweise die Erbschaft erhalten hatte, die letztere [, welche er für eine] verdächtige [erklärt hatte,] an; kurz darnach starb Stichus, ohne mit der Empfangnahme der Erbschaft gezögert zu haben, und hinterliess den Titius zum Erben; ich frage, ob, wenn Titius die fideicommissarische Erbschaft nicht antreten wolle, die Klagen wider denselben nach dem Senatsbeschluss zuständig seien? Ich habe geantwortet, weil derjenige, der zum Erbschaftsantritt genöthigt worden ist, meist auch gleich zur Herausgabe schreitet, so lautet der Senatsbeschluss nur von dem Freigelassenen selbst, und ist dessen Erben keine Erwähnung gethan; doch kann es sich zutragen, dass der Erbe die Herausgabe verschiebt, z. B. wenn der Erblasser ihm eine Summe Geldes schuldig gewesen ist, welche er lieber hat innebehalten als fordern wollen; im übrigen glaube ich, dass in Ansehung des Erben Jenes ganz dasselbe zu bestimmen sei, was in Betreff seiner selbst bestimmt worden ist; denn wie sollte er eine Erbschaft verweigern können, deren Annahme [51]) sein Erblasser nicht hat verweigern können? Ist der Freigelassene etwa vor Herausgabe der Erbschaft ohne Erben zu hinterlassen gestorben, so muss den Erbschaftsgläubigern der Verkauf des Nachlasses verstattet werden, wie wenn er, nach bereits geschehener Herausgabe der Erbschaft gestorben wäre. §. 1. Ob ich aber die im folgenden Fall vorkommende Frage richtig beurtheilt habe, darüber, bitte ich dich, mir dein Gutachten zu ertheilen. Eine zur Universalerbin eingesetzte Tochter ward um Herausgabe der Hälfte von der Erbschaft, nach Abzug ganz geringer Vermächtnisse und einer unbeträchtlichen Schuldsumme, so dass das Falcidische Gesetz nicht zur Anwendung kam, gebeten. Es fiel keine Verzögerung der Herausgabe des Fideicommisses vor; ich verlange die mündliche Herausgabe der Erbschaft, wie wenn ich aus dem Trebellianischen Senatsbeschluss Klage erhoben hätte, und werde mit den aus demselben Statt findenden Klagen auch die aufgelaufenen Zinsen vom Todestage [des Testators] an bis zur Zeit der Herausgabe in Anspruch nehmen können. Ingleichen dehne ich meine Frage auf die Pächte aus, weil eine Verbindlichkeit aus Verpachtungen zur Erbschaft gehörig war; ich verlange keine Nutzungen von der Erbin, sie aber verlangt, ich solle

---

darüber unzweifelhafte Aufklärung, dass die im ganzen Satze gemeinte Person der Erbe ist, und nicht der Fideicommissar, während die übrigen Interpreten hier irren, oder die Frage unberührt lassen.

51) S. Westphal S. 1200.

ihr die Zinsen und Pächte erlegen, oder die Klagen darauf verstatten, und ich kann sie nicht überzeugen, dass unter der Benennung der Erbschaft, um deren Herausgabe sie an mich gebeten worden war, mir auch diese Stipulation der Zinsen zukomme? Ich habe geantwortet: Alles dieses werde unter der Benennung der Erbschaft begriffen; denn was dies betrifft, so ist zwischen dem, was unter einer Bedingung oder auf einzelne Jahre oder Monate versprochen worden ist, kein Unterschied. Doch aber [könnte man einwenden,] gehört dies zu den Nutzungen einer Sache, welche in der Erbschaft begriffen ist, und es fallen dem Fideicommissinhaber keine Nutzungen zu, sobald kein Verzug eingetreten ist. Allein weil er nicht fordert, der Erbe solle das Fideicommiss, dass ich mich so ausdrücke, [aus den Nutzungen] vervollständigen, sondern nur verlangt, die Erbschaft solle ihm in ihrem dermaligen Umfange herausgegeben werden, so darf der Erbe dies keinen Falls verweigern, denn der Senat hat gewollt, dass der Fideicommissinhaber auch gewissermassen rücksichtlich desjenigen Theiles der Erbschaft als Erbe betrachtet und dessen Stelle vertretend angesehen werden solle, zu dem ihm dieselbe herausgegeben worden. Wenn der [Erbe] freilich erbschaftliche Gelder auf Zins ausgeliehen oder von Landgütern Früchte gewonnen hat, so braucht dieserhalb demjenigen, dem die Erbschaft durch ein Fideicommiss hinterlassen worden ist, nichts herausgegeben zu werden, sobald kein Verzug eingetreten ist, indem er nämlich auf seine Gefahr auf Zins ausgeliehen, und durch Anbauung des Landgutes oder die Bereitung der Früchte eigene Mühe aufgewendet hat, und es nicht billig wäre, ihn, so zu sagen, zu eines Andern Geschäftsbesorger zu bestellen. Wenn aber die Erbschaft auf die Art und Weise, die hier in Rede steht, eine Vermehrung erhalten hat, so ist dies ohne Kostenaufwand und Mühe des Erben geschehen [52]).

45. MODESTIN. lib. sing. *de Eurem.* — Wer um die Herausgabe einer ganzen Erbschaft gebeten worden ist, und das Viertheil nicht behalten, sondern den Bitten des Verstorbenen ganz treue Folge leisten will, der wird die Erbschaft freiwillig antreten müssen, in der Absicht, sie nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss herausgeben zu wollen; ich würde ihm jedoch rathen, dieselbe lieber für verdächtig zu erklären und gezwungen vom Präter dazu, sie herauszugeben; denn in diesem Fall wird angenommen, dass er sie nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss selbst herausgebe, und während er ausser aller Besorgniss deshalb wegen der Erbschaft gesetzt

---

52) Es ist bewundernswürdig, wie Pancirolus *Thes. Var. Lect. lib.* II. *cap.* 106. hier ganz und gar irrt!

wird, werden die sämmtlichen Klagen auf den übertragen [53]), der die Erbschaft empfangen hat.

46. JAVOLEN. lib. XI. *Epistol.* — Sejus Saturninus, Oberbefehlshaber von der Britannischen Flotte, hinterliess den Befehlshaber eines Dreiruderers Valerius Maximus zu seinem Fiduciarerben, und bat ihn, er möge seinem Sohn Sejus Oceanus, wenn er sechzehn Jahr alt geworden, die Erbschaft herausgeben; Sejus Oceanus starb, bevor er zu diesem Alter gekommen war; jetzt tritt Mallius Seneca, der sich den Onkel von mütterlicher Seite des Sejus Oceanus nennt, auf, und verlangt seinen Nachlass auf den Grund der Nähe der Verwandschaft; der Befehlshaber des Dreiruderers, Maximus, aber nimmt ihn darum in Anspruch, weil derjenige, an den ihm dessen Herausgabe anbefohlen worden, gestorben ist. Ich frage also, gebührt dieser Nachlass dem Befehlshaber des Dreiruderers Valerius Maximus als Fiduciarerben, oder dem Mallius Seneca, der sich den Onkel von mütterlicher Seite des Verstorbenen nennt? Ich habe geantwortet: wenn Sejus Oceanus, welchem dem Testamente des Sejus Saturninus zufolge, wenn er sechzehn Jahr erreicht haben würde, die Erbschaft vom Fiduciarerben Valerius Maximus fideicommissweise herausgegeben werden soll, bevor er die bestimmte Alterszeit erfüllt hat, mit Tode abgegangen ist, so fällt die Fiduciarerbschaft an den, dem der übrige Nachlass des Oceanus zugefallen, weil das Fideicommiss schon bei Lebzeiten des Oceanus gefällig geworden ist, vorausgesetzt, dass durch das Hinausschieben der Zahlungszeit dem Fiduciarerben mehr die Vormundschaft als zugestanden, als ein unbestimmter Tag für das Fideicommiss bestellt erscheint.

47. POMPON. lib. I. *var. lect.* — Wenn Jemand an den Erben desjenigen, dessen natürlicher Schuldner er war, Zahlung geleistet hat, so muss dies dem, welchem eine fideicommissarische Erbschaft hinterlassen worden, herausgegeben werden.

48. PAUL. lib. XIV. *Resp.* — Paulus hat das Gutachten ertheilt: wenn Jemandem eine bestimmte Erbschaftsportion hinterlassen worden ist, und dieser einige Erbschaftssachen diebisch entwendet hat, so wird richtig entschieden werden, es müsse ihm rücksichtlich derjenigen Sachen, welche er entfremdet hat, das Forderungsrecht versagt werden.

49. PAPINIAN. lib. III. *Quaest.* — Wenn eine Erbschaft nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss herausgegeben

53) Ueber dieses Gesetz s. besonders Brencmann *Euremat.* cap. XI. (p. 215 ff.) Püttmann *Emend. et Obs.* cap. 2. Ersterer will den Modestinus durch die empfohlene Lüge zum Stoiker machen, wogegen Letzterer heftig protestirt.

wird, so muss der Erbe, „wenn die Umstände dringend sind, und Besorgniss vorhanden ist, dass etwa durch Abwesenheit des Fideicommissinhabers die Zeit der Klage vorüberstreicht, zur Annahme einer Klage gezwungen werden. §. 1. Auf ähnliche Weise kann der eingesetzte Erbe, während der Sohn [des Testators] sich noch den [Nachlass-] Besitz wider den Testamentsinhalt überlegt, von den Erbschaftsgläubigern in rechtlichen Anspruch genommen werden.

50. Idem lib. XI. *Quaest.* — Als Vivius Cerealis gebeten worden war, seinem Sohne Vivius Simonides, wenn er aufgehört habe, in seiner Gewalt zu sein, eine Erbschaft herauszugeben, und dargethan ward, dass Vielerlei zum Schaden des Fideicommisses geschehe, so befahl der Kaiser Hadrianus, die Erbschaft [sogleich] an den Sohn herauszugeben, so dass Jener, so lange Letzterer lebte, gar kein Recht daran habe; denn da bei fortdauernder väterlicher Gewalt keine Sicherheitsleistungen getroffen werden konnten, so verhängte er den von der Bedingung abhängigen Nachtheil wegen der [gedachten] Beschädigungen [sogleich]. Nach der eingetretenen Bescheidung dieses Decrets muss [der Sohn] aber für den Fall, dass eine Sache von deren Besitzern gefordert, oder auch wider Schuldner Klage erhoben werden soll, dem Sohne, der Soldat ist [54]), verglichen werden; doch ist es der dem Vater vom Sohne gebührenden kindlichen Ehrfurcht entsprechend, dass dem Vater, wenn er dessen bedürftig ist, vermöge der Amtspflicht des Richters aus den erbschaftlichen Einkünften ein Vortheil zugestanden werde.

51. Idem lib. XVII. *Quaest.* — Wenn der Erbe gebeten wird, eine Erbschaft vermöge eines Fideicommisses mit Abzug der Vermächtnisse herauszugeben, so dürfen diejenigen Vermächtnisse nicht abgezogen werden, welche nicht gefordert werden konnten. Wenn aber einer zur Hälfte als Erbin eingesetzten Ehegattin ihre Mitgift zum Voraus vermacht, und dieselbe nach Abzug der Vermächtnisse um Herausgabe der Erbschaft gebeten wird, so wird sie, wenn auch das Viertheil, welches sie in Folge des Falcidischen Gesetzes behält, soviel ausmacht, als in der Mitgift enthalten ist, dennoch nach Maassgabe ihres Erbantheils die Hälfte [55]) der zum Voraus vermachten Mitgift [als Schuld] abziehen; denn da sie Beides [, Viertheil und Mitgift,] erlangt, so ist zwischen ihr und jedem andern zum Erben eingesetzten Gläubiger, der um Herausgabe der Erbschaft gebeten worden ist, kein Unterschied.

---

54) Und ein im Felde erworbenes Sondergut hat.
55) Die andere kann sie vom Miterben fordern.

52. Idem lib. XIX. *Quaest.* — Wenn dem Titius eine fremde Sache vermacht worden ist, und dieser den Eigenthümer derselben zu seinem Erben eingesetzt und um Herausgabe der Erbschaft an den Mävius gebeten hat, so wird Mävius das Vermächtniss vergebens verlangen, denn er wird dasjenige nicht erlangen können, was an den eingesetzten Erben, d. h. den Eigenthümer der Sache, nicht gelangen kann. §. 1. Einem Sclaven sollte von einem Erben die Freiheit und vom andern das Fideicommiss der Erbschaft gewährt werden; wenn keiner von beiden die Erbschaft antreten will, so wird der Prätor gar nicht einschreiten, weil [der eine] weder der Freiheit allein wegen zum Erbschaftsantritt genöthigt wird, noch der andere, der nicht die Freiheit gewähren soll, Jemandes wegen, der noch nicht frei ist, dazu genöthigt wird, und der Senatsbeschluss nur dann zur Anwendung kommt, wenn beiden Erben die Gewährung der [einem Sclaven zu ertheilenden] unmittelbaren Freiheit auferlegt wird, oder die der fideicommissarischen dem, welchem zugleich die Herausgabe der Erbschaft auferlegt ist; wenn aber etwa derjenige, dem die Freiheitsertheilung auferlegt worden ist, seinen Erbantheil ausgeschlagen hat, oder durch eine Bedingung davon ausgeschlossen worden, und dann seine Portion an den Andern gefallen ist, so lässt sich mit Recht behaupten, dass dieser zum Erbantritt gezwungen werden müsse, denn was kommt darauf an, in Folge welchen Rechtsverhältnisses dieselbe Person zur Ertheilung der Freiheit und der Erbschaft verpflichtet werde?

53. Idem lib. XX. *Quaest.* — Von demjenigen, dem die Freiheit zu gewähren einem Vermächtnissinhaber, die Erbschaft herauszugeben aber dem Erben auferlegt worden ist, kann der Erbe zum Antritt einer verdächtigen Erbschaft nicht genöthigt werden, weil das persönliche Standesrecht des Sclaven vom Vermächtniss abhängt, und wegen eines Vermächtnisses Niemand genöthigt werden kann, sich in erbschaftliche Klagen zu verwickeln; denn wie, wenn der Sclav, den der Vermächtnissinhaber nicht freilässt, während der Verzögerung mit Tode abgegangen ist? Ist aber der Vermächtnissinhaber bei Lebzeiten des Testators gestorben, so kann man billiger Weise sagen, er müsse zum Erbschaftsantritt genöthigt werden, weil es in seiner Gewalt steht, dem Freigelassenen die Erbschaft herauszugeben.

54. Idem lib. XIX. *Quaest.* — Titius ist gebeten worden, dem Mävius dasjenige herauszugeben, was von der Erbschaft [zur Zeit seines Todes] übrig sein würde; was mittlerweile veräussert oder vermindert worden ist, wird alsdann nicht gefordert werden können, wenn nicht bewiesen werden kann, dass etwas dergleichen zur Verminderung des Fidei-

commisses geschehen sei; denn bekanntlich liegt in den Worten eines Fideicommisses die Voraussetzung des guten Glaubens. Der Kaiser Marcus glaubte aber, als er über eine fideicommissarische Erbschaft erkannte, wo die Worte so lauteten: was von meiner Erbschaft übrig sein wird, das bitte ich dich herauszugeben, dass auch die Voraussetzung des Ermessens eines rechtlichen Mannes darin begriffen sei; denn er urtheilte, dass die von der Erbschaft gemachten Auslagen [56]) nicht blos eine Verringerung des Fideicommisses nach sich zögen, sondern nach Maassgabe des eigenen Vermögens des Erben vertheilt werden müssen; dies, scheint mir, hat er nicht blos aus dem Grunde der Billigkeit gethan, sondern auch durch einen besondern Fall bewogen. Denn als von Seiten zweier Brüder gegen einen dritten aus der Gewalt Entlassenen über die Einwerfung dessen Vermögens Streit entstand, übrigens man aber einig war, dass dasjenige demselben, der Soldat war, zum Voraus belassen werden müsse, was er im Felde erworben habe, so bestimmte der um die Entscheidung angegangene Kaiser, dass die Auslagen, welche der Soldat aufgewendet habe, nicht blos von demjenigen Vermögen, was der Verbindlichkeit zur Einwerfung unterlag, sondern auch nach Maassgabe von dem zu seinem Sondergute gehörigen Gelde abgehen müsse. Aus ähnlichen Gründen darf Mävius wegen des Fideicommisses Sicherheitsbestellung fordern, welcher Umstand nicht darauf abzweckt, dass aus der Stipulation nun darauf Klage erhoben werden könne, was auf den Grund des Fideicommisses nicht gefordert werden kann, sondern [blos] damit er Bürgen für diejenige Quantität habe, die er auf den Grund des Fideicommisses hat fordern können.

55. Idem lib. XX. *Quaest.* — Wenn der Sohn des Freilassers einem Dritten die Erbschaft nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss herausgegeben hat, so verbleibt die Klage auf [persönliche] Dienste, welche nicht übertragen werden kann, dem Erben, und es wird ihm keine Einrede hindernd entgegentreten, da dieselbe demjenigen, der das Fideicommiss empfangen hat, nichts nützen kann, und man kann im Allgemeinen sagen, dass der Erbe in denjenigen Angelegenheiten, die nicht zur Herausgabe kommen, weder [, wenn er Klage erhöbe,] abgewiesen, noch [, wenn er verklagt werde,] freigesprochen werde. §. 1. Der Kaiser Titus Antoninus hat verordnet, dass, wenn die Freiheit zu einem bestimmten Termine unmittelbar ertheilt worden sei, die Herausgabe der Erbschaft nicht gleich zu geschehen brauche, sobald keine Person vorhanden ist, der sie herausgegeben werden kann.

56) Zum Lebensunterhalt, s. Westphal S. 1147.

§. 2. Wenn Jemand, der fideicommissweise eine Erbschaft, die für verdächtig erklärt ward, nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss ganz empfangen hat, selbst um Herausgabe derselben an einen Dritten gebeten worden ist, so muss er sie ebenfalls ganz herausgeben, und es findet auch bei dieser Herausgabe der Trebellianische Senatsbeschluss Anwendung, denn das Viertheil kann der Fideicommissinhaber nach dem Rechte der Falcidia nicht zurückbehalten. Auch thut es nichts zur Sache, dass, wenn der erstere den Erbschaftsantritt nicht verlangt hätte, das anderweit ertheilte Vermächtniss [für den zweiten] verloren gegangen wäre; denn wenn die Erbschaft einmal angetreten worden ist, so wird der Wille des Testators in seiner ganzen Ausdehnung bestätigt. Dem ist es nicht zuwiderlaufend, dass er alle übrigen Vermächtnisse nicht über drei Viertheile leistet; denn etwas Anderes ist es, im Namen des Erben angegriffen, etwas Anderes aber im eigenen Namen durch eine Bitte des Testators verpflichtet zu werden. Hiernach kann man sagen, dass der eingesetzte Erbe blos auf Verlangen des erstern [Fideicommissinhabers] nicht zum Erbschaftsantritt genöthigt werden müsse, sobald demselben keine Portion verbleiben wird, wenn er nämlich gebeten worden ist, die Herausgabe sogleich, oder nach einiger Zeit mit den Nutzungen zu bewirken; allein es wird auch dann keine hinlängliche Summe vorhanden sein [57]), um die Nothwendigkeit des Erbschaftsantritts zu begründen, wenn er um die Herausgabe [der Erbschaft] ohne die Nutzungen gebeten worden ist. Auch thut es nichts zur Sache, wenn der erstere [Fideicommissinhaber] die Freiheit erhalten hat; denn ebensowenig, es hinreichend ist, um den eingesetzten Erben [zum Erbschaftsantritt] zu nöthigen, eine Summe Geld empfangen zu haben, ist es auch die Freiheit. Hat hingegen der erstere [das Fideicommiss] ausgeschlagen, so kann, hat man angenommen, der zweite geraden Weges fordern, dass der Erbe die Erbschaft antrete und herausgebe. §. 3. Wie nun, wenn er um die Herausgabe an den Erben selbst und nicht an einen Dritten gebeten worden ist? Weil diesem das Viertheil, welches er [58]) verloren hat, niemals herausgegeben zu werden braucht, so wird jener wegen der Innebehaltung dieses Antheils gehört werden müssen. Man darf hier aber [ferner] nicht ausser Acht lassen, dass dem eingesetzten Erben, der sich zum Erbschaftsantritt hat nöthigen lassen, die Forderung des Fideicommisses [ganz und gar] verweigert werden müsse; denn wie sollte er nicht als

---

57) Weil diese eigentlich nicht zur Erbschaft gehört, Westphal S. 1187.

58) D. h. durch den gezwungenen Erbantritt.

unwürdig betrachtet werden, da er die letzte Bitte des Verstorbenen unbeachtet gelassen, etwas nach dessen Willen zu erhalten? Dies wird dann um so mehr der Fall sein, wenn er nach Erfüllung einer [für den Fideicommissinhaber gestellten] Bedingung zum Erbschaftsantritt genöthigt worden ist; denn wenn [es] noch während des Obschwebens der Bedingung [geschehen ist] [59]), so wird es hart sein, dasselbe zu behaupten, da er noch durch Reue zur Falcidia greifen kann. Ich weiss [übrigens] [60]) recht wohl, dass denjenigen die Forderung des Fideicommisses keinen Falls verweigert werden dürfe, die darauf bestehen, die Begräbnissrechte für sich in Anspruch zu nehmen. Derjenige, der seinen Erbantheil im Stich gelassen hat, soll nach dem Willen des Senats so ganz und gar nichts davon behalten, dass er weder die Falcidia zur Anwendung bringen, noch eine Vorwegnahme ihm verbleiben, noch er aus einer Substitution in einem zweiten Testamente, die so lautet: wer mein Erbe sein wird, soll auch meines Sohnes Erbe sein, zugelassen werden darf. §. 4. Derjenige, dem die Titianische Erbschaft nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss herausgegeben worden ist, der wird die Mävianische Erbschaft, die der verstorbene Titius dem Sempronius nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss hat herausgeben sollen, ebensowohl wie jeder andere Nachfolger herausgeben können. §. 5. Wenn die Erbschaft demjenigen [Erben], der nach der Herausgabe einer fideicommissarischen Erbschaft, [in eine Erbschaftsklage verwickelt worden und] unterlegen hat, entwährt worden ist, so pflegen die [in Folge] des Trebellianischen Senatsbeschlusses [auf den Fideicommissinhaber übertragenen] Klagen nur bis dahin zuständig zu sein [61]), wenn nämlich das Verfahren mit jenem noch vor der Herausgabe eingeleitet worden ist; denn die Wirkung der Entwährung hebt den Begriff der Herausgabe auf, indem das Fideicommiss in das Verhältniss einer Nichtschuld versetzt wird. Wenn freilich der Testator auch dem nachher Obsiegenden die Entrichtung des Fideicommisses auferlegt hat, so lässt sich behaupten, dauern die Klagen nach dem Trebellianischen Senatsbeschlusse fort, weil der Besitzer bei der Berechnung der Herausgabe der Erbschaft dem Erben denjenigen Theil in Anrechnung bringt, den er dem Fideicommissar herausgegeben hat.

59) *Injuria Praetoris* nämlich, s. Donell. *Comm.* IV. p. 243.
60) Diesen Satz muss man mit der Glosse als eine eingeschobene Bemerkung verstehen, nachher fährt er in der Hauptsache fort.
61) Diese Zusätze erfordert der richtige Sinn, s. Westphal S. 1168.

56. Idem lib. VII. *Resp.* — Ein Vater wollte, dass seine Tochter ihren Brüdern [62]) die Erbschaft, gegen Empfang bestimmter Gegenstände herausgeben solle; auch ward die Tochter vor der Herausgabe der Erbschaft in deren Besitz gesetzt; da aber die Söhne mittlerweile zum Nachlass gehörige Sachen im Ganzen verkauft und andere verpfändet hatten, so nahm man, nachdem nachher die Erbschaft herausgegeben worden war, an, dass durch diese Thatsache auch der Verkauf, sowie die Verpfändung der übrigen Erbantheile bestätigt werde.

57. Idem lib. VIII. *Resp.* — Meine Erben sollen Alles, was an sie aus meiner Erbschaft und meinem Vermögen gelangt sein wird, nach ihrem Tode meiner heimathlichen Colonie der Beneventaner herausgeben; hier nahm man an, sei das Verlangen [der Herausgabe] nicht auch auf die Nutzungen während Obschwebens der Bedingung gerichtet. §. 1. Als es [in einem Testamente] so hiess: ich überlasse es der Treue meiner Söhne, dass, wenn einer von ihnen früher ohne Hinterlassung von Kindern gestorben sein sollte, er seinen Erbantheil dem überlebenden Bruder herausgebe; wenn aber beide ohne Hinterlassung von Kindern gestorben sind, so, will ich, soll mein gesammter Nachlass an meine Enkelin Claudia gelangen, so schien zwar, nachdem der eine Sohn mit Hinterlassung eines Sohnes, der längstlebende aber ohne Kinder gestorben war, die Enkelin beim ersten Anschein, wegen der Worte der Bedingung [von der Erbschaft] ausgeschlossen zu werden; allein da es am Tage liegt, dass bei den Fideicommissen auf den Willen [des Testators] geachtet werden müsse, so habe ich mich dahin ausgesprochen, dass es widersinnig sei, der Enkelin, wenn die erste Substitution wegfalle, die Forderung der Hälfte [63]) zu verweigern, da es doch des

---

62) Mit denen sie zugleich zur Erbin eingesetzt war.

63) Diese Entscheidung ist verschiedentlich interpretirt worden; Cäsar Costa *Var. Ambig. lib.* III. *cap.* 16. (*T. O.* IV. 1256.) will Intestaterbfolge zwischen Claudia und dem Brudersohn verstanden wissen. Dass dies nicht möglich sei, zeigt Claud. Chiflet. *de Jure Fideicommiss. lib.* II. *cap.* 14. und III. 15. (*T. O.* V. 808.) Gul. Dyemen *de Formul. etc. in fine* (*T. M.* III. 332.) und nach ihm Westphal a. a. O. S. 1074. nimmt an, dass Claudia des Letztverstorbenen Vermögen allein bekomme. Allein Chifletius scheint mir unbedingt die Sache am besten zu erklären (*l. l.* p. 842.), er nimmt an, dass die fideicommissarische Disposition fortdauere, aber, da beide Interessenten *Verba testatoris* gegen, und *voluntatem* desselben für sich haben, Papinian *per praesumtionem* Theilung angenommen habe, und dass dieses

Grossvaters Wille gewesen, dass sie das Ganze erhalten solle, wenn der Längstlebende auch seines Bruders Erbantheil erworben hätte. §. 2. Ich bitte dich, theures Weib, meine Erbschaft, auf den Fall deines Todes, meinen Söhnen, oder [64]) einem von ihnen, oder meinen Enkeln, oder wem du willst, oder meinen Verwandten, wenn du es an einen aus der ganzen Verwandtschaft willst, herauszugeben; unter den Söhnen, habe ich hier mich gutächtlich ausgesprochen, ist eine Substitution des Fideicommisses errichtet worden; in Betreff der Enkel aber und der übrigen Verwandten, ist die Befugniss der Auswahl ertheilt; doch werde die Frau, so lange Enkel vorhanden wären, aus den übrigen Verwandten, wegen der vorgeschriebenen Abstufungen des Fideicommisses mit Recht keinen auswählen, wenn aber die Abstufung der Enkel wegfalle, so könne sie aus den Verwandten wählen, wen sie wolle.

58. IDEM lib. IX. *Resp.* — Wenn derjenige, der mit Abzug des vierten Theiles um Herausgabe der Erbschaft gebeten worden ist, vor der Herausgabe Erbe eines Erbschaftsschuldners geworden ist, so können, weil die durch die Vereinigung erloschene Klage durch den Trebellianischen Senatsbeschluss nicht wieder hergestellt werden kann, auch drei Viertheile der schuldigen Summe auf den Grund des Fideicommisses in Anspruch genommen werden; die Zinsen werden jedoch, in sofern sie in der Verbindlichkeit selbst oder [deren Zuerkennung] in der Amtspflicht des Richters begründet waren, nur für die rückwärts liegende Zeit bis zu dem Tage, wo die Klage durch die Vereinigung erloschen ist, berechnet, die für die fernere Zeit nur dann, wenn dem Fideicommiss ein Verzug widerfahren ist. §. 1. Wenn eine Erbschaft auf den Grund eines Fideicommisses zu einem bestimmten Termine herausgegeben werden soll, so fällt dadurch die Gefahr für die ausstehenden Forderungen nicht an den Erben, weil derselbe das Geld von einigen [Schuldnern] eingezogen hat. §. 2. Wer um Herausgabe der Erbschaft nach einiger Zeit gebeten wird, der wird nicht genöthigt, die von den Erbschaftsschuldnern eingezogenen Zinsen, deren Verfalltag nach des Testators Tode

---

Gesetz ein *Exemplum* sei, *manifestam voluntatem verbis praeferri* und, wie es *in perplexis fieri soleat, divisio inter utrumque* zu treffen sei. In dieser Beziehung verweise ich auch ganz besonders auf die Schlussworte, die Westphal und Cons. so höchst gezwungen übersetzen müssen, um sie ihrer Meinung anzupassen, dass man es gar nicht zugeben könnte.

64) S. Chifletius *l. l. lib.* III. cap. 15. (*T. O.* IV. 842.)

eingetreten ist, herauszugeben; sind dieselben aber nicht eingezogen worden, so wird die Klage auf alle Zinsen (denn die Stipulation [auf dieselben] war eine erbschaftliche) nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss übertragen, und darum findet auch keine Rückforderung derselben als einer [gezahlten] Nichtschuld Statt. Auf gleiche Weise ist der Fideicommissinhaber dem Erbschaftsgläubiger durch den Trebellianischen Senatsbeschluss verpflichtet, wenn ihm die in der Zwischenzeit erwachsenen Zinsen nicht gezahlt werden. Auch wird deshalb kein Grund zur Klage Statt finden, dass der Erbe von den Nutzungen, die er vermöge eigenen Rechts gewonnen hat, die Schulden nicht bezahlt hat. Hat der Erbe aber in der Zwischenzeit dergleichen bezahlt, so wird deshalb keine Zurückbehaltung Statt finden, da er ein eigenes Geschäft geführt hat, indem er, zur Rückzahlung des Capitals an den Gläubiger genöthigt, dem Fideicommissinhaber die Zinsen der Zwischenzeit nicht in Anrechnung bringen darf [65]). §. 3. Wer gegen Empfang von hundert[tausend Sestertien] [66]) um Herausgabe einer Erbschaft gebeten worden ist, von dem wird angenommen, dass er das ganze Geld nach dem Rechte der Falcidia [67]) erhalte; so ist auch ein Rescript des Kaisers Hadrianus verstanden worden, gleichwie wenn er das Geld aus dem Nachlass zurückbehalten hätte. Dies ist auch dann zu behaupten, wenn er gebeten worden ist, die Erbschaft seinem Miterben zur Hälfte herauszugeben. Anders jedoch ist es mit Grundstücken, die Statt Erbantheils zurückbehalten worden sind, weil baares Geld zwar wohl ungetheilt von dem Erbantheile innebehalten werden kann, die andere Hälfte von Grundstücken aber nur vom Miterben, der das Eigenthum daran hat, in Empfang genommen werden kann. Wenn aber die Grundstücke einen grössern Werth haben, als die Hälfte der Erbschaft, so steht dem Fideicommissinhaber auf sein Verlangen an dem von den Grundstücken gebliebenen Ueberrest [68]) die Falcidia zu; denn gleich

---

65) Westphal S. 1123 ff. gibt über dieses Gesetz, worin er viel Paradoxa findet, eine weitläuftige Erklärung, aus der aber wohl hervorgeht, dass er sich selbst nicht ganz klar war; ich finde wenigstens keinen Widerspruch mit l. 44. d. T. und den gewöhnlichen Grundsätzen.

66) Schon Taurell. hat das zweite *centum* verworfen. Irren ist menschlich; aber ich gestehe, dass ich nicht begreifen kann, wie der geringste Sinn herauskommen soll, wenn man es beibehält, s. Westphal S. 1265.

67) D. h. er muss sie auf die Falcidia einrechnen.

68) *I. e. pretium praediorum aestimationem portionis hereditariae superans*, s. Gabriel Vallius *ad l.* 91. *D. ad leg. Falcid.* (*T. O.* I. 452.)

grosse Summen Geldes werden gegen einander aufgerechnet [69]). §. 4. Wer um die Herausgabe einer Erbschaft nach seinem Tode, mit Ausnahme der Einkünfte davon, gebeten worden ist, wird die von Sclavinnen [während der Zeit] geborenen Kinder, sowie die Jungen vom Vieh, welche an die Stelle abgegange-

---

69) Das obige Gesetz lehrt, dass wenn zwei Erben zu gleichen Hälften eingesetzt sind und der Eine um Herausgabe seiner Hälfte an den Andern gebeten wird, er, wenn die Erbschaft in baarem Gelde besteht, gegen Empfang des Viertheils seiner Hälfte sich begnügen muss. Wenn aber gesagt ist, er solle statt dessen ein Grundstück erhalten, so ist das Verhältniss anders, und nun kommen folgende beide Fälle vor:

Es seien *a* und *aa* die beiden Erben, wovon der erste dem zweiten die Erbschaft herausgeben soll.
b die Erbschaft, bestehend
c in Grundstücken, und
d in baarem Gelde.
e das Viertheil
f Nachzahlung zur Erfüllung von *e*.

I.

(Von *diversa — accipitur.*)

Angenommen *b* ist = 400
so erhält *a* = 200
aa = 200
mithin ist für *a* das *e* = 50
Wenn nun *a* statt dessen *c* an Werth = 50
erhält, so hat er daran *jure hereditario* nicht mehr als der Erbeinsetzung nach ½ = 25
mithin muss *aa* dem *a* von *d* noch 25
nachzahlen, während *a* ausserdem noch von *c* die andere Hälfte = 25
erhält, also im Ganzen im angenommenen Fall = 75

II.

(Von *Cum autem — placuit.*)

Gesetzt *b* = 400
(bestehend aus
c = 380
und *d* = 20
(400)
so erhält *a* = 200
und *aa* = 200
als imaginäre Erbtheile. Gegen Abtretung dieser seiner 200 soll nun *a* erhalten *c* = 380
und *aa* würde nur *d* = 20
400
behalten. Da er nun aber *e* = 50
erhalten muss, so erhält er ausser *d* = 20
von *aa* noch *f* = 30
50

Die letzten Worte des Gesetzes wollen aber sagen, dass eigentlich *a* von *d* auch die Hälfte als Erbe erhält und dann an *aa* herausgeben müsse, der Kürze wegen aber *aa* gleich das Ganze auf Abschlag behalte, daher keine Auseinandersetzung nöthig sei. Westphal will S. 1265. diese Worte auf den vorigen Fall (*sub* I.) bezogen wissen, so dass der Jurist nochmals den Unterschied bemerklich machen wollte. Dies will ich nun zwar nicht geradezu bestreiten, allein die Trennung wäre doch etwas zu weit und gar kein Zusammenhang. Meine Erklärung (die der Glosse folgt) ist freilich etwas künstlicher, allein dies ist durch Papinians Kürze zu rechtfertigen.

ner Stücke getreten, die Heerde vollständig erhalten, nicht zurückbehalten. §. 5. Die vor dem Verfalltage eines Fideicommisses gewonnenen Nutzungen und von Erbschaftsschuldnern gezahlten Zinsen, sowie die vom Erben gezogenen Pächte von Grundstücken, werden, wenn der Tag nachher eingetreten ist, in das Viertheil eingerechnet. §. 6. Da aber derjenige Erbe, der gebeten worden ist, die Erbschaft nach seinem Tode herauszugeben, nicht zum Verkauf von Erbschaftssachen genöthigt werden darf, so werden auch die Zinsen von Capitalien, welche aus deren Verkaufspreis angelegt werden konnten, gar nicht als gezogen betrachtet, weil [dem Erben an erstern] in der Zwischenzeit der Gebrauch zustand; auch braucht er die Gefahr für Sclaven und städtische Grundstücke [rücksichtlich des Absterbens der erstern oder des Abbrennens der letztern z. B.] nicht zu vertreten; doch vermindert deren Ersitzung [von Seiten Dritter] und ihnen widerfahrene Unglücksfälle das Viertheil nichts desto weniger [70]). §. 7. Ist er gebeten worden, das von der Erbschaft herauszugeben, was zur Zeit seines Ablebens davon übrig sein würde, so wird nicht angenommen, als sei er um Herausgabe der übriggebliebenen Nutzungen gebeten worden, indem jene Worte zwar eine Verminderung der Erbschaft [rücksichtlich ihres Bestandes] zulassen, nicht aber eine Vermehrung der Nutzungen begreifen. §. 8. Der Erbe dessen, der um die Herausgabe des Ueberrestes von einem Nachlass nach seinem Tode gebeten worden war, wird nicht genöthigt, die verpfändeten Erbschaftssachen, vorausgesetzt, dass dies nicht Betrugs halber geschehen war, zu befreien.

59. PAUL. lib. IV. *Quaest.* — Ein Schuldner, der zugleich ein Pfand gestellt hatte, setzte seinen Gläubiger zum Erben ein, und bat ihn, die Erbschaft seiner Tochter herauszugeben, d. h. der des Testators; da derselbe die Erbschaft als eine verdächtige nicht antreten wollte, so ward er vom Prätor zu deren Antritt und Herausgabe gezwungen. Als er nun keinen Käufer des Pfandes finden konnte, so verlangte er, es solle ihm der Besitz desselben als Eigenthümer gestattet werden. Ich habe hier geantwortet: es ist zwar die Verbindlichkeit durch den Erbschaftsantritt in Folge der Vereinigung erloschen, es fragt sich aber, ob, wenn die natürliche Verbindlichkeit aufgelöst ist, auch das Pfand befreit werde? Wir wollen dies unter den beiden Beziehungen betrachten, je nachdem der Gläubiger und Kläger, der zugleich der Erbe ist, sich im Besitz befindet, oder nicht. Wenn er sich im Besitz befindet, so kann er vom Fideicommissinhaber mit keiner Klage belangt werden, weder mit der Pfandklage, weil diese eine

70) Weil dies erst am Ende der Zeit abgezogen wird.

erbschaftliche Klage ist [71]), noch wird rechtlichermaassen [die Klage aus dem Testamente] auf das Fideicommiss erhoben werden können, dergestalt, als habe er weniger [als er gesollt] herausgegeben; dies würde nur dann der Fall sein, wenn kein Pfandverhältniss in Mitte läge; denn er besitzt die Sache als Gläubiger. Auch aber wenn der Fideicommissinhaber die Sache in Händen hätte, wird die Servianische Klage Statt haben, denn es ist unbestreitbar, dass das Geld nicht gezahlt worden ist, gleichwie wir dies behaupten, wenn die [persönliche] Klage durch eine Einrede verloren gegangen ist. Es findet also rücksichtlich des Pfandes nicht blos ein Innebehaltung[srecht] Statt, sondern auch eine Klage darauf, und es kann, wenn es [vom Fideicommissinhaber] überliefert worden ist, nicht zurückgefordert werden. Es besteht daher die natürliche Verbindlichkeit wegen des Pfandes fort. So lange in der Sache noch nichts geschehen ist, dürfte jedoch meiner Ansicht nach [der Erbe] nicht zum Antritt der Erbschaft genöthigt werden können, sobald ihm nicht vorher Sicherheit rücksichtlich seiner Schadloshaltung bestellt oder das Geld bezahlt worden ist. Denn man hat ja auch ein Gutachten dafür, dass, wann der eingesetzte Erbe wegen eines Vortheils Klage erhebt, z. B. ein Vermächtniss für den Fall erhalten hat, dass er nicht Erbe werden würde, er nur gegen die Gewährung des Vermächtnisses zum Erbschaftsantritt genöthigt werden könne, wo man auch noch den Grund hätte anführen können, dass der Erbe zum Erbschaftsantritt nicht gezwungen werden könne, indem es gewissermaassen dem Willen des Testators selbst zuwider laufe, der dadurch, dass er dem Erben ein Vermächtniss aussetzte, wenn er die Erbschaft nicht angetreten hätte, den Erbschaftsantritt von seinem Willen abhängig gemacht hat; hat ihm aber der Testator eines von beiden [72]) gegeben, so gestehen wir ihm beides zu [73]). §. 1. Eine Frau, welche eine Mitgift bestellte, hatte mit ihrem Manne den Vertrag geschlossen, dass, wenn sie in stehender Ehe gestorben wäre, die Hälfte der Mitgift ihrer Mutter zurückgegeben werden solle, ohne dass jedoch dieserhalb von Seiten der Mutter stipulirt worden war; bei ihrem nachherigen Ableben setzte sie ihren Mann und ihre Mutter zu Erben ein, und bat ihre Mutter, die Erbschaft dem

---

71) Bekanntlich liest Cujac. *ad Afr. 7. non est.* Dies verwirft Jauch. *de Negat.* p. 179. Die Glosse hilft sich damit, dass sie den Grund für falsch erklärt. Gothofred. tritt dem Cujac. bei.

72) Erbschaft oder Vermächtniss.

73) D. h. Antritt und Herausgabe und Forderung des Vermächtnisses, *et hoc credo, quod velit dicere haec lex, licet non multum aperte.* Vivian.

Titius herauszugeben; der ernannte Richter über die Theilung der Erbschaft hatte der Mutter auch die Hälfte von der Mitgift, wie nach einem gültigen Vertrage zu ihrem Antheile zugesprochen; nun entstand die Frage, ob auch dieser Antheil zufolge des Fideicommisses herausgegeben werden müsse? Meiner Ansicht nach braucht derselbe nicht herausgegeben zu werden, weil sie ihn nicht als Erbin, sondern als Mutter auf den Grund des Vertrages empfangen, und nicht bei Gelegenheit der Erbschaft, sondern nur durch einen Irrthum [74]) aus dem Vertrage erhalten hat.

60. Idem lib. XI. *Quaest.* — Ein Freilasser war zu dem ihm gebührenden Antheile als Erbe eingesetzt und, um Herausgabe des sechsten Theiles gebeten, hatte er diese bewirkt; hier gehen die Klagen nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss nicht über, weil er das, was er herausgegeben, nicht schuldig war; hat er es daher aus Irrthum gethan, so kann es auch zurückgefordert werden.

61. Idem lib. XIV. *Resp.* — Paulus sprach sich dahin aus, dass in folgenden Worten: Sempronius, ich habe dich nicht zum Erben eingesetzt, da ich durch Schwäche übereilt war, ich will daher, dass ihm soviel gegeben werden solle, als das Zwölftheil der Nachverlassenschaft beträgt, zwar mehr eine bestimmte Quantität als ein Erbantheil hinterlassen erscheine, allein es sei doch so zu verstehen, als habe er die Herausgabe [75]) des Zwölftheils gemeint.

62. SCAEVOLA lib. IV. *Resp.* — Es bat Jemand seine Tochter, dass, wenn sie mit Hinterlassung von Kindern sterben würde, sie die Hälfte von dem, was vom väterlichen Nachlass an sie gelangt wäre, dem Bruder herausgeben möge, wenn aber ohne Kinder, das Ganze. Es fragt sich, ob, wenn dieselbe in stehender Ehe gestorben, und eine Tochter hinterlassen hat, ihr Erbe mit der Hälfte der Erbschaft auch die Hälfte davon, was als Mitgift gegeben worden war, herausgeben müsse? Antwort: dasjenige, was zur Mitgift bestellt worden ist, ist in der herauszugebenden Hälfte der Erbschaft nicht begriffen, sondern es muss, wenn eine Verpflichtung aus einem Versprechen der Mitgift vorhanden war, dies für eine Schuld erachtet werden. §. 1. Jemand vermachte seinem Pflegesohn eine bestimmte Summe Geldes, und trug dem Sempronius deren Empfangnahme, zur Verabreichung bestimmter Zinsen an erstern, bis derselbe zum zwanzigsten Jahre gelangt

---

74) Weil der Vertrag ungültig ist, und der Richter geirrt hat; s. Westphal §. 1111.

75) Also fideicommissweise, s. Westphal §. 1056.

sein würde, auf; nachher überliess er es der Treue seines Pflegesohnes, die Hälfte davon, wenn er ohne Kinder sterben sollte, dem Sempronius, und die andere Hälfte der Septicia herauszugeben. Hier ist die Frage entstanden, ob, wenn der Pflegesohn vor dem zwanzigsten Jahre gestorben sei, die Substituirten das Fideicommiss [gleich] fordern könnten, oder dies so lange verschoben werden müsse, bis der Pflegesohn, wenn er am Leben geblieben wäre, das zwanzigste Jahr erfüllt haben würde? Ich habe mich dahin ausgesprochen, den vorliegenden Umständen nach können sie [es gleich fordern].

63. GAJ. lib. II. *Fideicomm.* — Sobald die Herausgabe an den Fideicommissinhaber bewirkt worden ist, werden sofort alle Gegenstände zu dem Vermögen dessen gehörig, dem die Erbschaft herausgegeben worden ist, wenn er deren Besitz auch noch nicht erhalten hat. §. 1. Wenn demjenigen, der vom Erben die Herausgabe der Erbschaft stipulirt, und aus der Stipulation Klage erhoben hat, die Erbschaft herausgegeben worden ist, so werden die Klagen nichts desto weniger auf ihn übertragen, vorausgesetzt, dass der Beklagte die Erbschaft [selbst] herausgibt; ist er aber deshalb, dass er sie nicht herausgegeben, zur Erlegung der Würderung der Erbschaft verurtheilt worden, so verbleiben die erbschaftlichen Klagen dem Verurtheilten, und der Kläger erhält den Betrag. §. 2. Wenn der eingesetzte Erbe die Erbschaft herausgegeben hat, und nachher mit einer Klage wegen der Erbschaft angegriffen worden ist und unterlegen, oder vom Streit abgestanden hat, so steht fest, dass die einmal auf den Fideicommissinhaber übergegangenen Klagen fortbestehen [76]). §. 3. Wenn Jemand mehr herausgegeben hat, als um wieviel er gebeten worden ist, so werden die Klagen rücksichtlich des Antheils nicht übertragen; ist der Erbe aber um die Herausgabe gegen Vorwegnahme einer Sache oder einer Summe gebeten worden, und hat er, ohne sie zurückbehalten zu haben, die ganze Erb-

---

76) Weshalb dies geschehe und wie es möglich sei, erklärt Westphal S. 1168 f. nicht, obwohl er dem Zusammenhang nach hier richtig eine Gefährde des Erben als vorhanden annimmt, die darin besteht, dass er entweder eine Erbschaft aus einem ihm bekanntermaassen ungültigen Testamente herausgegeben, oder sich nachher *temere liti* offerirt hat. Ich erkläre nun die Folgerung im Gesetz mit Bezug auf diese Voraussetzungen so: in beiden Fällen muss er dem Obsiegenden (Intestaterben) die Streitwürderung erlegen, weil er condemnirt keine Herausgabe leisten kann; im ersten Fall bleibt daher der Fideicommissar im Besitz, und der Erbe mag gegen ihn sein Heil versuchen, im zweiten ist es ebenso, nur dass dann gar keine Klage gegen den Fideicommissar denkbar ist.

schaft herausgegeben, so werden die Klagen übertragen. §. 4. Wenn der Erbe einem von Jemandem zum Erben eingesetzten Erbschaftssclaven vor Herausgabe der Erbschaft befohlen hat, jene Erbschaft anzutreten, so leugnet Julianus, dass er auch diese Erbschaft herauszugeben nöthig habe, weil er um deren Herausgabe nicht gebeten worden ist; und dies ist richtig; es wird jedoch auch darauf ankommen, ob der Erbe um die Herausgabe der Erbschaft mit deren Zuwachs gebeten worden ist; denn ist dies erfolgt, so wird er auch zur Herausgabe dieser Erbschaft genöthigt, es müsste denn der Erbe mit den überzeugendsten Beweisen darthun, dass der Sclav lediglich in Rücksicht seiner Person zum Erben eingesetzt sei. §. 5. In einem Rescripte des Kaisers Antoninus heisst es, dass, wenn Jemand gebeten worden ist, gegen Empfang einer Summe Geldes von Titius, die das Viertheil der Erbschaft beträgt, demselben die Erbschaft herauszugeben, selbst dann keine Zinsen davon gegeben zu werden brauchen, wenn das Geld später gezahlt worden ist, weil je später er das Geld zahlt, er auch um so später zum Fideicommiss gelangt, und die Nutzungen in der Zwischenzeit verliert. Wenn er daher die Erbschaft erhalten, bevor er das Geld gezahlt hat, so muss er die [unterdessen] gewonnenen Nutzungen dem Erben herauszahlen. §. 6. Dasselbe ist Rechtens, wenn Jemand seinem Erben ein Fideicommiss in folgenden Worten auferlegt hat: ich bitte dich, dem Titius meinen Nachlass herauszugeben, wenn dir derselbe hundert[tausend Sestertien] gegeben hat. §. 7. Ist ein Erbe unter einer Bedingung eingesetzt worden, der die Erbschaft für ihm verdächtig erklärt, so muss demselben, wenn die Bedingung weder eine Schwierigkeit noch eine Schändlichkeit enthält, noch einen Kostenaufwand erfordert, anbefohlen werden, der Bedingung zu gehorchen, und die Erbschaft anzutreten und sodann herauszugeben; ist die Bedingung aber eine schändliche oder schwierige, so ist es offenbar unbillig, ihn zu deren Erfüllung für einen Andern zu nöthigen, sondern man hat es für richtig befunden, sie ihm von Hause aus zu erlassen; denn es wäre widersinnig, dass demjenigen, der das Fideicommiss fordert, vom Prätor mehr zugeeignet werde, als der Testator [sogar] gewollt hat; des Testators Wille ist aber [wenigstens] schlechterdings der gewesen, dass, wenn die Bedingung nicht erfüllt würde, der eingesetzte Erbe so wenig zur Erbschaft berufen, als durch ihn an den Andern die Erbschaft herausgegeben werden solle. §. 8. Wenn der Erbe unter der Bedingung der Zahlung einer Summe Geldes eingesetzt worden ist, so muss ihm derjenige diese Summe anbieten, der das Fideicommiss fordert, damit er nach Erfüllung der

Bedingung die Erbschaft antreten und herausgeben könne. §. 9. Ist aber eine solche Bedingung [der Erbeinsetzung] beigefügt worden, welche der Präter erlässt, so genügt das Edict, wie Julianus sagt, hiernach muss er also angehalten werden, entweder von den Prätorischen Klagen Gebrauch zu machen, oder den Nachlassbesitz zufolge des Testamentsinhalts zu fordern, damit er die auf diese Weise erworbenen Klagen alsdann durch die Herausgabe der Erbschaft nach dem Senatsbeschluss übertrage. §. 10. Wenn aber die Bedingung die Führung eines Namens betrifft, zu deren [Erfüllung] der Präter anhält, so wird er zwar Recht daran thun, wenn er sie erfüllt hat, denn es ist nichts Böses, eines ehrenhaften Mannes Namen zu führen, und in Ansehung berüchtigter und schlechter Namen erfordert der Präter die Bedingung ohnehin nicht; allein wenn er die Annahme des Namens verweigern sollte, so muss ihm, wie Julianus sagt, die Bedingung dennoch erlassen, und analoge Klagen zugestanden, oder ihm der Nachlassbesitz zufolge des Testamentsinhalts ertheilt werden, damit er die Klagen erlange, und dieselben nach dem Senatsbeschluss übertrage. §. 11. Wenn du eine verdächtig geschienene Erbschaft auf mein Verlangen nach dem Befehle des Prätors angetreten und mir herausgegeben hast, so werde ich von der Wohlthat des Falcidischen Gesetzes wider die Vermächtnissinhaber nur dann Gebrauch machen können, wenn du dich darauf berufen konntest, und in wieweit; denn wenn mir ausserdem noch aufgegeben worden ist, Jemandem fideicommissweise etwas zu entrichten, so kommt dies als eine gleichsam einem Vermächtnissinhaber auferlegte Leistung nicht zur Berechnung dieses Gesetzes, sondern wird ausserdem gezahlt [77]). §. 12. Wenn Titius gebeten worden ist, eine Erbschaft an Mävius herauszugeben, Mävius aber eine bestimmte Summe Geldes an Sejus, und Titius wider Mävius von der Wohlthat des innezubehaltenden Viertheils Gebrauch gemacht hat, so, schreibt Neratius, sei es billig, dass Mävius auch

---

77) Jensius *l. l.* p. 333. versteht dieses *extrinsecus numeratur* als *seorsum computandam*, und also das Anlegen einer zweiten Falcidia wie bei Substituirten, und zwar um Uebereinstimmung mit dem folgenden §. herauszubringen. Allein dies scheint mir gänzlich verfehlt, und ist dem klaren Buchstaben des Gesetzes zuwider. (Jensius will auch blos Ausnahmen finden.) Es ist bei richtigem Verständnisse gar keine Schwierigkeit vorhanden. §. 11. sagt: der Fideicommissar müsse die Vermächtnisse die ihm auferlegt wären, auch dann zahlen, wenn sie das übrige Viertheil angriffen, §. 12. sagt aber, dass wenn sein Fideicommiss durch die Falcidia gemindert werde, er den von ihm zu entrichtenden Vermächtnissen *pro portione* abziehen dürfe.

um soviel weniger dem Sejus entrichte, damit er nicht noch von seinem eigenen Vermögen einbüsse. §. 13. Julianus sagt, wenn der eingesetzte Erbe gebeten worden ist, [die Erbschaft] dem Titius herauszugeben, der Substituirte [des Erben] aber dem Mävius, und der eingesetzte Erbe die Erbschaft für ihm verdächtig erklärt, so muss ihm auf des Titius Verlangen, der Antritt und die Herausgabe der Erbschaft anbefohlen werden. §. 14. Wenn Jemand die Herausgabe der Erbschaft der Treue des Nachlassbesitzers überlassen, und dieser den Zeitpunct [78]) der Forderung des Nachlassbesitzes hat vorübergehen lassen, oder während dieser Zeit derjenige, dem die Erbschaft herausgegeben werden soll, aus irgend einem Grunde den Prätor nicht hat angehen und verlangen können, dass ihm, nach vorgängiger Forderung des Nachlassbesitzes die Erbschaft herausgegeben werde, so muss ihm geholfen werden, nämlich dergestalt, dass in Betreff der Zeit für die Zulässigkeit des Nachlassbesitzes, zur Realisirung des Fideicommisses Wiedereinsetzung ertheilt wird. §. 15. Wir müssen aber hierbei bemerken, dass, wenn Jemand, der zahlungsunfähig ist, den Titius zum Erben eingesetzt, einem Sclaven frei zu sein geheissen, und den Titius gebeten hat, an diesen die Erbschaft herauszugeben, Titius, wenn er den Erbschaftsantritt verweigert, wohl schwerlich dazu genöthigt werden könne; denn wenn er auch die Erbschaft auf Betrieb des Sclaven angetreten hat, so kann die Freiheit dem Sclaven doch nicht zuständig sein, indem dieselbe gleichsam zum Betruge der Gläubiger ertheilt worden, wenn Titius auch zahlungsfähig ist. Aus diesem Grunde kann ihm auch die Erbschaft nicht herausgegeben werden; allein dem Sinne des Gesetzes nach muss die Sache so angesehen werden, wie wenn der Sclav allein freigelassen, und zum Erben eingesetzt worden, und Titius gar nicht Erbe wäre.

64. MAECIAN. lib. IV. *Fideicomm.* — Wenn mir die Erbschaft eines Mündels, dem ohne des Vormundes Ermächtigung Geld geliehen worden, nach diesem Senatsbeschluss herausgegeben worden ist, und ich dem Gläubiger Zahlung leiste, so kann ich dasselbe nicht zurückfordern; wenn der Erbe aber nach der Herausgabe Zahlung leistet, so wird er es nur aus dem einzigen Grunde zurückfordern können, weil die natürliche Verbindlichkeit als von ihm auf mich übertragen betrachtet wird. Ist mir aber die Erbschaft dessen, der dem Unmündigen ohne dessen Vormundes Ermächtigung creditirt hat, herausgegeben worden, so kann der Unmündige, wenn er mir Zahlung geleistet hat, dies

78) Hundert Tage.

nicht zurückfordern, wohl aber, wenn an den Erben, dahingegen dies nicht der Fall sein würde, wenn er die Zahlung vor der Herausgabe geleistet hätte. §. 1. Wenn Notherben unter irgend einer ganz leichten Bedingung zu Erben eingesetzt worden sind, der sie in der Regel gehorchen, so werden sie auf Verlangen derer zur Herausgabe der Erbschaft genöthigt, denen sie gebeten worden sind, dieselbe herauszugeben, weil auch Notherben, der Herausgabe einer fideicommissarischen Erbschaft wegen, genöthigt werden müssen, sich einer Bedingung zu fügen. §. 2. Wenn Jemand, der um Herausgabe einer Erbschaft gebeten worden, vor deren Herausgabe mit Tode abgegangen ist, so kann sein Erbe dieselbe bewirken, und es gehen die Klagen nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss über; hat er zwei Erben hinterlassen, so werden die Klagen, je nach der Herausgabe, die ein jeder [in Gemässheit seines Erbantheils] geleistet hat, übergehen; denn auch wenn er selbst schon einen Theil herausgegeben hätte, so würden dieselben einstweilen zu diesem Theile übergehen, sowie wenn Mehrere Erben dessen geworden sind, der um die Herausgabe der Erbschaft gebeten worden ist, und einige von ihnen mittler Weile die Herausgabe ihrerseits vollzogen haben, oder Mehrere Erben dessen geworden sind, dem sie hat herausgegeben werden sollen, so dass allemal derjenige, welchem sie herausgegeben worden ist, die Klagen zu dem betreffenden Antheile nach dem Senatsbeschluss erhalten wird. §. 3. Wenn der Freilasser zu dem ihm gebührenden Antheile als Erbe eingesetzt und gebeten worden ist, dieselbe den enterbten Kindern des verstorbenen Freigelassenen herauszugeben, so wird, wenn er sie freiwillig angetreten, die Falcidia zur Anwendung kommen, wenn gezwungen, so werden die Klagen nach diesem Senatsbeschluss auf das Ganze übergehen.

65. Idem lib. V. *Fideicomm.* — Einem Sclaven kann wider seines Herrn Willen oder Wissen eine Erbschaft rechtlicher Maassen nicht herausgegeben werden, hat er es aber nachher genehmigt, so wird die Herausgabe bestätigt werden; es werden aber die Klagen für den Herrn selbst erworben werden, doch braucht, weil diese Herausgabe der Erwerbung einer Erbschaft ähnlich ist, kein Befehl dazu voranzugehen, sondern es kann, wie gesagt, nach Art des Nachlassbesitzes, die Genehmigung dazu nachfolgen. Es ist auch, die vorliegende Frage anlangend, einerlei, ob Jemand gebeten wird, die Erbschaft an den Herrn selbst, oder an den Sclaven herauszugeben, und es ist dazu weder eine Einwilligung noch eine Bemühung des Sclaven erforderlich; beim Nachlassbesitz hingegen, oder beim Antritt einer Erbschaft ist seine Einwilligung nöthig; wenn daher Welche eine Erbschaft für verdächtig er-

klären, so müssen sie, auf Verlangen des Herrn, zum Antritt und Herausgabe derselben genöthigt werden. §. 1. Wenn ein Testator seinen Erben um die Herausgabe der Erbschaft an eine Frau, dafern sie nicht geheirathet hätte, gebeten hat, so muss der Erbe, wenn er die Erbschaft für verdächtig erklärt, zu deren Antritt und Herausgabe an die Frau, auch wenn sie geheirathet hat, genöthigt werden. Dasselbe billigt unser Julianus in Ansehung derjenigen Bedingungen, die auf ähnliche Weise nur mit dem Ende des Lebens in Erfüllung gehen; dieser Ansicht nach wird [der Erbe], gegen geleistete Sicherheitsbestellung von Seiten derer, denen er die Erbschaft unter solchen Bedingungen herauszugeben gebeten worden ist, an diejenigen, welche dabei betheiligt sind, dieselbe herausgeben. §. 2. Wenn der Prätor nach Erörterung der Sache irriger Weise, oder auch aus [widerrechtlicher] Anmaassung die Herausgabe einer Erbschaft auf den Grund eines Fideicommisses befohlen hat, so ist mit der Herausgabe ein öffentliches Interesse, wegen der Auctorität der Rechtskraft verbunden. §. 3. Wenn Jemand gebeten worden ist, einem unmündigen Kinde eine Erbschaft herauszugeben, so wird, wenn derselbe sie freiwillig angetreten, die Herausgabe auch an des [Kindes] Sclaven, und an den Unmündigen unter seines Vormundes Ermächtigung selbst, geschehen können; kann das Kind noch nicht sprechen, so ist dies ebenso wenig ein Hinderniss, als wenn ein stummer Unmündiger die Herausgabe der Erbschaft an ihn will. Wenn der Erbe aber den Erbschaftsantritt verweigert, so ist es schwierig, wie die Sache dann aufgelöst werden soll, weil der Trebellianische Senatsbeschluss weder Statt hat, wenn der Vormund den Erbschaftsantritt auf Gefahr des Unmündigen verlangt, noch der Unmündige dies selbst verlangen kann, weil er nicht sprechen kann; bei Stummen kann man sich hier einigermaassen helfen, denn wenn sie hören können, so können sie durch Zeichen zu verstehen geben, dass sie den Erbschaftsantritt auf ihre Gefahr verlangen, wie Abwesende durch Boten. Doch zweifle ich auch nicht im geringsten, dass man jedenfalls einem Kinde zu Hülfe kommen müsse, und dies ist nach der Analogie [79]) des bürgerlichen oder würdenrechtlichen Rechts zu bestimmen; denn wir mögen uns hier einen eingesetzten Erben vorstellen, so wird zweifelsohne sich dasselbe unter Ermächtigung seines Vormundes als Erbe benehmen können, oder den Nachlassbesitz vor Augen haben, so kann er durch den Vormund für jenes verlangt werden; mithin kann auch der Erbe durch den Vormund zum Antritt und zur Herausgabe der Erbschaft genöthigt werden.

79) *Similitudo.*

Nach diesem Beispiele wird also auch dem Stummen, der keine Begriffe hat, durch einen Curator geholfen. §. 4. Wenn auf mein Geheiss einzelne Sachen vom Erben an denjenigen übergeben worden sind, dem ich sie verkauft habe, so liegt es ausser Zweifel, dass sie als mir herausgegeben zu betrachten sind. Dasselbe ist der Fall, wenn sie auf mein Geheiss demjenigen übergeben werden sind, dem ich sie auf den Grund eines Fideicommisses, oder einer andern Ursache gewähren soll, oder sie habe creditiren oder schenken wollen.

66. PAUL. lib. II. *Fideicomm.* — Wer unter der Bedingung zum Erben eingesetzt worden ist, wenn sein Miterbe die Erbschaft angetreten hätte, der kann von dem Falcidischen Gesetze Gebrauch machen, wenn sein Miterbe dieselbe auch gezwungen angetreten hat, sobald er nur selbst nicht zum Erbschaftsantritt gezwungen worden ist. §. 1. Auch dem Geschäftsbesorger eines Abwesenden kann, sagt Julianus, wenn er es verlangt, die Erbschaft nach diesem Senatsbeschluss herausgegeben werden, vorausgesetzt, dass er für die Genehmigung Sicherheit bestellt, dafern der Wille des Abwesenden nicht unzweifelhaft bekannt ist; der Erbe, welcher eine Erbschaft für verdächtig erklärt, kann jedoch zu deren Antritt nicht genöthigt werden, wenn es unbestimmt ist, ob [der Fideicommissinhaber] den Auftrag ertheilt habe, wenn ihm auch Sicherheit bestellt wird, weil dieselbe leicht unzureichend werden kann; hat er die Erbschaft freiwillig angetreten, so ist keine grosse Gefahr vorhanden, sondern die Klagen werden, wenn er keinen Auftrag ertheilt hat, erst dann übergehen, wenn die Genehmigung erfolgt ist. §. 2. Wenn einem Erbschaftssclaven Schaden zugefügt worden ist, so geht die Klage aus dem Aquilischen Gesetze auf den Fideicommissinhaber nicht über, wenn die Klage auch durch den Erbschaftssclaven dem Erben bereits zuständig geworden ist; denn es gehen nur solche Klagen über, die aus dem Nachlass des Verstorbenen [80]) herrühren. §. 3. Wenn ein Gesandter zu Rom eine Erbschaft anzutreten und herauszugeben genöthigt worden ist, so wird der Fideicommissinhaber genöthigt sein, sich auf Klagen in Rom einzulassen, obwohl der Erbe dazu nicht gezwungen werden wird. §. 4. Es ist die Frage, ob der Fideicommissinhaber da belangt werden müsse, wo der Erblasser verklagt werden musste; muss er, wenn der Erbe die Erbschaft freiwillig angetreten und herausgegeben hat, an drei Orten Recht nehmen, nämlich da, wo der Erblasser, wo der Erbe, und wo er selbst seinen Wohnsitz hat? Der Fideicommissinhaber muss da belangt werden, wo er entweder selbst seinen Wohnsitz hat,

80) Donell IV. 275.

oder wo sich der grössere Theil der herausgegebenen Erbschaft befindet.

67. VALENS lib. III. *Fideicomm.* — Wenn du auf mein Verlangen, zufolge des Decrets des Prätors eine verdächtige Erbschaft angetreten hast, und ich nachher weder deren Herausgabe mag, noch mich mit dem Nachlass befassen will, so müssen, nach des Octavenus scharfsinniger Ansicht, die Klagen vom Prätor ebenso wider mich ertheilt werden, wie wenn ich die Erbschaft in Empfang genommen hätte, und dies ist gerecht. §. 1. Auch kannst du zu der Zeit, wo du beabsichtigst, deine Gläubiger darum zu bringen, ohne Gefahr des Interdicts wegen Betrugs, die Erbschaft als eine verdächtige antreten und mir herausgeben, weil es dir, auch abgesehen von dem Falle des Fideicommisses, freistand, wenn du die Erbschaft nicht antreten willst, deine Gläubiger um einen solchen Gewinn zu bringen, und ich nichts Schändliches daran thun werde, wenn ich die Erbschaft annehme, welche anzutreten, abgesehen von meiner Forderung [,dass dies geschehe,] deine Gläubiger dich nicht nöthigen konnten. §. 2. Auch wenn ein Sohn, der Notherbe seines Vaters ist, von letzterm gebeten worden ist, die Erbschaft an mich herauszugeben, und in der Absicht, seine Gläubiger darum zu bringen, mir dieselbe als eine verdächtige in Folge des Decrets des Prätors herausgegeben hat, wird das Interdict wegen Betrugs nicht zur Anwendung kommen, weil, wenn der Nachlass seines Vaters [von dessen Gläubigern] verkauft worden ist, seine Gläubiger nichts für sich aus der Erbschaft erlangen können; nur dann dürften die eigenen Gläubiger des Sohnes gehört werden müssen, wenn sie fordern, dass ihnen, nach vergängiger Befriedigung der [Gläubiger] des Vaters, der Verkauf dessen Nachlasses gestattet werde [81]). §. 3. Wenn ein Erbe in der Ab-

81) Die einzige mir bekannte Erklärung dieser Stelle hat Westphal S. 1206. Soviel ist gewiss, dass dessen Erklärung sehr unzureichend ist und schwerlich befriedigen wird, indem er annimmt, dass sich der Jurist selbst einen Zweifel entgegenstelle, den er nicht zu lösen vermöge, und er, Westphal, in dem *Jus abstinendi* finden will. Allein dann sind wir gerade soweit wie vorher! Ich erkläre die Sache so; die letzten Worte sind eine beiläufige Bemerkung, die hier gar nicht zur Sache gehört, sondern dem Juristen blos zufälliger Weise einfällt, weil er gerade auf das Thema der Collision zwischen den Gläubigern des Vaters und des Sohnes kommt. Bei den letzten Worten denkt er also weder an das Fideicommiss noch an das Ablehnen der Erbschaft, er setzt im Gegentheil den Antritt der Erbschaft voraus, wonach den Gläubigern des Sohnes freisteht, die Gläubiger der Erbschaftsmasse abzufinden und sie deshalb verkaufen zu lassen, damit sich dieselben nicht an den Sohn als Erben halten.

sicht, die Erbschaft zu verschenken, dieselbe für verdächtig erklärt, und an Jemand herausgegeben hat, der sie nicht ganz erwerben kann, so wird demselben das genommen werden, was er nicht erwerben kann. Dasselbe gilt, wenn der Fiduciarerbe dies ohne die Absicht der Schenkung gethan hat.

68. Idem lib. IV. *Fideicomm.* — Wenn ein Erbe, der von Jemandem, welcher bei seinem Ableben nicht mehr zahlungsfähig war, um Herausgabe der Erbschaft gebeten worden ist, dieselbe für ihm verdächtig erklärt, so unterliegt es keinem Zweifel, dass er nicht heutzutage nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss gezwungen dieselbe herausgeben könne; auch wenn er aber die Erbschaft freiwillig angetreten hat, wird er sie nach demselben Senatsbeschlusse [82]) herausgeben, obwohl, wenn der Zahlungsunfähige eine Summe oder einen bestimmten Gegenstand fideicommissweise ausgesetzt, dies ebenso wenig gilt, wie ein Vermächtniss daran; denn im letztern Fall vertritt der, dem das Fideicommiss hinterlassen worden ist, die Stelle eines Vermächtnissinhabers, und im erstern die des Erben [83]). §. 1. Wenn du um Herausgabe der ganzen Erbschaft gebeten, diese freiwillig angetreten, und ohne Abzug des vierten Theiles herausgegeben hast, so wird dir zwar schwerlich geglaubt werden, dass du dies mehr aus Unwissenheit, und nicht, um das Fideicommiss zu erfüllen, gethan habest, wenn du aber bewiesen hast, dass du das Viertheil aus Irrthum nicht behalten habest, so kannst du es zurückverlangen.

69. MAECIAN. lib. VIII. *Fideicomm.* — Für Entwährung von Grundstücken, oder Sclaven, oder anderen Gegenständen braucht der Erbe bei der Herausgabe der Erbschaft keine Sicherheit zu bestellen; es muss im Gegentheil vielmehr dem Erben in Betreff der Entwährung derjenigen Gegenstände Sicherheit bestellt werden, die er selbst verkauft hat.

70. POMPON. lib. II. *Fideicomm.* — Wenn der eingesetzte Erbe gebeten worden ist, die Erbschaft an Titius herauszugeben, Titius aber wieder um Herausgabe derselben nach einiger Zeit an den Erben, so genügen für letztern die unmittelbaren Klagen. §. 1. Wenn der Erbe vor der Herausgabe einer fideicommissarischen Erbschaft etwas davon veräussert, oder einen Erbschaftssclaven freigelassen, oder etwas verdorben, zerbrochen oder verbrannt hat, so findet wider ihn, wenn er nachher die Erbschaft nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss herausgegeben hat, keine bürgerlichrechtliche

---

82) S. Athanas. Oteyza et Olano *Paralip.* lib. IV. cap. 3. §. 13. (T. M. I. 543.)

83) Und der Begriff von Erbschaft findet auch bei deren Ueberschuldung Statt. Glosse.

Klage Statt, sondern es muss das verloren Gegangene auf den Grund des Fideicommisses rechtlich verfolgt werden. Hat der Erbe sich aber nach Herausgabe der Erbschaft dergleichen zu Schulden kommen lassen, so kann Klage aus dem Aquilischen Gesetz wider ihn erhoben werden, wenn er etwa einen Erbschaftssclaven verwundet oder getödtet hat. §. 2. Wenn zur Erbschaft eine Klage gehört, die im Lauf der Zeit erlischt, so wird der Zeitraum, während dessen der Erbe dieselbe vor der Herausgabe der Erbschaft anstellen konnte, demjenigen, an den sie herausgegeben werden, angerechnet.

71. MAECIAN. lib. X. *Fideicomm.* — Jeder, wer sich über den Antritt einer Erbschaft noch bedenkt, kann auf Verlangen desjenigen [Fideicommissinhabers], der denselben auf seine Gefahr geschehen lassen will, zum Erbschaftsantritt genöthigt werden, jedoch nicht sofort zur Herausgabe, sondern dergestalt, dass, wenn die Bedenkzeit abgelaufen und er sich überzeugt hat, dass ihm die Erbschaft vortheilhaft sei, er noch des Vortheils aus dem Testamente vermöge des Rechts theilhaftig werden kann, wie wenn er sie freiwillig angetreten hätte; hält er sie im Gegentheil aber für beschwerlich, so wird er durch deren Herausgabe von den Erbschaftsklagen frei.

72. POMPON. lib. IV. *Fideicomm.* — Ein Erbe war gebeten worden, gegen Vorwegnahme eines Landgutes, die Erbschaft herauszugeben; das Landgut gehörte einem Andern. Aristo sagte, es komme darauf an, ob der Testator gewollt habe, dass dasselbe jedenfalls dem Erben zu Theil werden solle, oder nur auf den Fall, dafern es ihm, [dem Testator] gehören würde? Er sei jedoch der erstern Meinung, und darum kann dessen Würderung zurückbehalten werden.

73. MAECIAN. lib. XIII. *Fideicomm.* — Wenn ein Erbe erbschaftliche Gelder ausgeliehen, und dagegen Pfänder erhalten hat, so stehen die Klagen wider die Pfänder selbst nicht dem zu, dem die Erbschaft herausgegeben worden ist, aber es bleibt doch ein Zweifel [für den Fall] übrig, wenn der Erbe vor der Herausgabe der Erbschaft auf den Grund eines noch vom Erblasser abgeschlossenen Contracts ein Pfand empfangen hat; doch auch hier wird er auf den Grund des Fideicommisses nicht [zur Klage] zugelassen; er hat aber eine Klage wider den Erben auf Abtretung der Klage wegen des Vortheils aus dem Pfande. §. 1. Wenn eine Erbschaft nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss herausgegeben wird, so bestehen die Dienstbarkeiten, welche den Grundstücken des Erben und des Testators gegenseitig an einander zustehen, nichts desto weniger fort.

74. PAUL. lib. II. *Decret.* — Jemand, der einen Sohn und eine Tochter hatte, errichtete ein Testament, und verord-

nete darin rücksichtlich seiner Tochter: ich trage dir auf, nicht eher ein Testament zu machen, bis du Kinder hast. Hier sprach der Kaiser aus, sei durch diese Worte ein Fideicommiss begründet, gleichwie als habe er dadurch, dass er ihr zu testiren verboten, sie gebeten, ihren Bruder zum Erben zu machen; denn jene Worte sind so zu verstehen, als habe er sie gebeten, seine Erbschaft herauszugeben. §. 1. Fabius Antoninus hinterliess einen unmündigen Sohn, Antoninus mit Namen, und eine Tochter, die Honorata, enterbte beide, setzte ihre Mutter, die Junia Valeriana, zur Erbin ein, und gab ihr auf, dreihundert[tausend Sestertien] und einige Sachen der Tochter zu verabreichen, die ganze übrige Erbschaft sollte aber nach seinem Willen seinem Sohn Antoninus, wenn er das zwanzigste Jahr erreicht hätte, herausgegeben werden; sollte derselbe vor dem zwanzigsten Jahre mit Tode abgehen, so verordnete er die Herausgabe der Erbschaft an die Tochter. Die Mutter starb testamentslos mit Hinterlassung beider Kinder zu gesetzmässigen Erben; darauf starb der Sohn, volle neunzehn Jahr alt und in das zwanzigste getreten, ohne jedoch dasselbe erfüllt zu haben, mit Hinterlassung einer Tochter, Namens Favia Valeriana, als Erbin. Von dieser nahm die Vatersschwester das Fideicommiss und die Erbportion [ihres Bruders] aus des Vaters Testament in Anspruch, und erhielt bei dem [Provincial-] Präsidenten Recht. Die Vormünder der Tochter des Antoninus, der Valeriana, beriefen sich auf deren Dürftigkeit und auf eine Constitution des Kaisers Hadrianus, worin er, soviel die Municipalämter betrifft, befohlen hatte, es solle dasjenige Jahr, welches Jemand angetreten habe, für voll gerechnet werden. Unser Kaiser, bewogen durch das Gefühl der Billigkeit und die Worte des Testaments, wenn er zum zwanzigsten Jahre seines Alters, obwohl er hinzufügte, er wisse, dass derjenige, der das siebenzigste Jahr angetreten habe, vom Kaiser Marcus nicht von der Vormundschaft entschuldigt worden, indem wir uns auch auf Beweise aus dem Aelisch-Sentischen Gesetz und einige andere bezogen, entschied wider die Klägerin.

75. SCAEVOLA lib. XVIII. *Dig.* — Es schrieb Jemand in einem Briefe an seinen Erben folgende Worte: Titius seinem Erben Cornelius Gruss. Ich bitte dich, Cornelius, weil das Erbtheil meiner Mutter an dich gefallen ist, sowie auch das meines ehemaligen Curators Sempronius, den das Unglück [der Deportation] betroffen, und mithin die Aussicht vorhanden ist, dass dir mein ganzes Vermögen zu Theil werden werde, dass du an Cajus Sejus davon ein Drittheil heraus- und zurückgebest. Hier

entstand, nachdem Sempronius vom Kaiser, der ihn hatte deportiren lassen, wieder in den vorigen Stand eingesetzt worden und die Erbschaft angetreten hatte, die Frage, ob dieser auch um Herausgabe der Erbschaft [84]) rücksichtlich seines Erbtheils gebeten worden sei? Die Antwort lautete so: Sempronius erscheine im vorliegenden Fall zwar nicht als darum gebeten, der Erbe Cornelius müsse aber nach Maassgabe des Erbantheils die Herausgabe der auf die Mutter des Erblassers gefallenen Gegenstände an Sejus bewirken [85]). §. 1. Eine Frau überliess es der Treue des eingesetzten Erben, gegen Zurückbehaltung des vierten Theils den Ueberrest [der Erbschaft] an ihre vormalige Schwiegertochter herauszugeben, deren Treue sie wieder in folgenden Worten [die Aufgabe] überliess: ich bitte dich, dasjenige, was an dich von meinem Vermögen gelangt sein wird, an deinen Sohn gelangen zu lassen. Hier entstand die Frage, wenn eher sie dieses Fideicommiss herausgeben müsse, ob erst nach ihrem Tode oder gleich? Antwort: das Fideicommiss ist an die Zeit zu knüpfen, wo die Schwiegertochter stirbt.

76. IDEM lib. XIX. *Dig.* — Scävola sprach sich in einem Gutachten dahin aus, dass, wenn der Vater seinen unmündigen Sohn zum Erben eingesetzt, ihm in einem Codicill Andere substituirt habe, und darnach der unmündige Sohn mit Tode abgegangen sei, so nehme man, obwohl die Substitution ungültig sei, weil in einem Codicill eine Erbschaft weder ertheilt noch entzogen werden kann, dennoch vermöge einer begünstigenden Auslegung an, dass die Mutter, welche den Unmündigen testamentslos beerbt, den Substituirten fideicommissweise verpflichtet werde; sind sie einander gegenseitig substituirt, so gilt die Substitution auch in Betreff des Fideicommisses, und wenn einer von ihnen gestorben ist, so empfangen die übrigen das Ganze.

77. IDEM lib. XX. *Dig.* — Jemand, der seine Kinder beiderlei Geschlechts zu Erben eingesetzt hatte, bat jeden einzelnen von ihnen, dass derjenige, welcher ohne Kinder sterben würde, sein Erbtheil seiner Schwester und seinem Bruder herausgeben solle, oder wenn keiner von diesen mehr am Leben wäre, seiner Mutter, und setzte folgende Worte hinzu: ihr, lieben Kinder, sollt nach meinem Willen durch dieses Fideicommiss gegenseitig gebunden sein, bis ihr jeder zwei Kinder erzogen haben werdet. Hier entstand die Frage, ob, wenn einer der Kinder zwei Sölne erzeugt, dieselben ihn aber nicht überlebt haben, seine

84) D. h. $\frac{1}{6}$ des ganzen Nachlasses = 2 *uncias*.
85) Also ebenfalls nun nur $\frac{1}{6}$, als Hälfte des $\frac{1}{3}$ der Mutter.

Erben das Fideicommiss zu entrichten hätten? Antwort: den vorliegenden Umständen nach erscheinen sie von der Last des Fideicommisses befreiet. §. 1. Titius setzte seine Enkel von einer Tochter und seine wahnsinnige Tochter zu Erben ein, und überliess es der Treue der letztern, dafern sie ohne Kinder gestorben wäre, den ihr verliehenen Antheil an ihre Miterben gelangen zu lassen; Titius verheirathete die Wahnsinnige selbst, und sie genass einer Tochter nach des Vaters Tode. Hier fragte es sich, ob, wenn die Wahnsinnige gestorben sei, und eine aus solcher Ehe geborene Tochter sie überlebt habe, das Fideicommiss an die Miterben falle? Die Antwort lautete: da der Fall vorliegt, dass sie eine Tochter hinterlassen hat, so ist zu dem Fideicommiss keine Verpflichtung vorhanden. Claudius [setzt hinzu]: denn wenn auch mit einer Wahnsinnigen keine Ehe vollzogen werden konnte, so ist doch der Bedingung Genüge geleistet worden.

78. Idem lib. XXI. *Dig.* — Als Lucius Titius im Begriff stand, testamentslos zu sterben, der eine Frau und von derselben eine aus der Gewalt entlassene Tochter hatte, so drückte er sich in einem Codicill folgendermaassen aus: dieses Codicill betrifft meine Frau und meine Tochter. Daher bitte ich Euch, dass Ihr Alles, was ich entweder hinterlassen haben werde, oder Ihr selbst besitzet, gemeinschaftlich unter Euch sei. Wenn ich auch nicht darum bäte, so würdet Ihr nach eurer Liebe zu einander handeln. Es erhielt die Tochter des testamentslos verstorbenen Vaters den Nachlassbesitz. Hier entstand die Frage, ob die Tochter irgend einen Theil der Erbschaft des Lucius Titius ihrer Mutter herauszugeben habe? Antwort: den vorliegenden Umständen nach, ja, [und zwar die Hälfte [86]),] wenn [nämlich] auch die Frau ihr Vermögen in die Gemeinschaft einzuwerfen bereit sei. §. 1. Mävia hinterliess zwei Söhne zu Erben und verordnete in ihrem Testamente wie folgt: Ich überlasse es aber der Treue meiner Erben, dass mein gesammter Nachlass als ein Niedergelegtes ohne Zinsen bei Cajus Sejus und Lucius Titius verbleibe; ich würde dieselben auch, wenn es verstattet gewesen wäre, zu Curatoren meines Nachlasses bestellt haben, mit Zurücksetzung aller Andern, damit sie meinen Enkeln, sowie jeder von ihnen zum fünfundzwanzigsten Jahre gelangt sein würde, [die Erbschaft] zu einem [Kopf- [87])] Theile herausge-

86) Glosse.
87) Glosse.

ihm weiter [90]); sie muss dasjenige ersetzen, um wieviel das Landgut mehr werth war, als an den Gläubiger gelangen durfte. §. 7. Jemand, der den Cajus Sejus zur Hälfte, die Titia zu einem Viertheile, und andere Erben auf die übrigen Portionen eingesetzt hatte, verordnete folgendes: ich empfehle es aber Eurer Treue, Cajus Sejus und Lucia Titia, dass Ihr nach Eurem Tode die Hälfte des Vermögens und Eures Antheils daran, den ich Euch gegeben, an Titius und Sempronius zurück- und herausgebet. Es entstand hier die Frage, ob, wenn beide die Erbschaft angetreten haben, und nachher Cajus Sejus gestorben, und Lucia Titia zu seiner Erbin eingesetzt worden ist, diese Lucia Titia die Hälfte von der Hälfte, um deren Herausgabe Cajus Sejus gebeten worden war, sofort verschulde, oder erst nach ihrem Tode das ganze, sowohl in Ansehung ihrer Person, als des Cajus Sejus ertheilte Fideicommiss herausgeben müsse? Antwort: Lucia Titia haftet sofort zur Herausgabe des Halbtheils von der Hälfte des Sejus. §. 8. Es setzte Jemand seine Tochter zur Erbin ein, substituirte ihr den ihm von ihr geborenen Enkel und verordnete dann so: Dem Lucius Titius, dem Sohne meines Bruders und meinem Schwiegersohn, setze ich zweihundert Goldstücke aus; mit diesem Vermächtniss, weiss ich, wird derselbe zufrieden sein, weil ich mein ganzes Vermögen dadurch, dass ich meine Tochter und meinen Enkel zu Erben eingesetzt, unter ihnen gemeinschaftlich gemacht habe, welche ich einander gegenseitig empfehle. Die Tochter des Testators ward nun von ihrem Manne nach Antritt der väterlichen Erbschaft geschieden; hier entstand die Frage, ob ihr gewesener Ehemann, Titius, in seinem oder seines Sohnes Namen, so lange seine vormalige Ehefrau am Leben sei, auf den Grund des Fideicommisses Gütergemeinschaft verlangen könne, oder erst nach deren Tode? Antwort: es sei dem Schwiegersohn ausser den zweihundert Goldstücken im vorliegenden Fall gar kein Fideicommiss weiter ausgesetzt. §. 9. Derselbe behandelte die Frage, ob, da dieselbe Frau, nach Einsetzung ihres Mannes zum Erben, dessen Treue anheimgegeben habe, auf den Fall seines Todes, Alles, was an ihn aus ihrer Verlassenschaft gelangt sei, ihrem gemeinschaftlichen Sohn herauszugeben, auch diejenigen Sachen und Besitzthümer, die zur Mitgift gegeben und nach der Ehescheidung der Frau herausgegeben worden waren, in dem Fideicommisse begriffen seien? Ant-

90) *Subest*, s. Retes *Opuscul.* Lib. IV. *ad h. l.* (*T. M.* VI. p. 217.) Die Hyperocha ist gemeint.

wort: was die Frau an Vermögen hinterlassen habe, das sei in dem Fideicommiss begriffen. Auch Claudius stellte einstmals, über diese Thatsache befragt, folgendes Gutachten aus: es mögen die Sachen dem obigen Gutachten zufolge herausgegeben worden sein, so werden sie zum Vermögen der Frau gerechnet, oder nicht, so wird dadurch die Erbschaft als vermehrt betrachtet, weil sie dann in Folge der über die Rückgabe der Mitgift eingegangenen Stipulation herausgegeben werden müssen. §. 10. Eine Frau, die einen Sohn, und von ihm einen Enkel hatte, die sich beide in des Ehemannes Gewalt befanden, setzte den letztern zum Universalerben ein, und gab dessen Treue folgendes anheim: wenn mein Ehemann Titius mein Erbe geworden sein wird, so verlange ich und überlasse es seiner Treue, auf den Fall seines Todes Alles dasjenige, was von meinem Nachlass an ihn gelangt sein wird, unserm Sohn Cajus zu geben und auszuantworten, dergestalt, dass Cajus zehn Zwölftheile erhalten soll, zwei Zwölftheile aber der Enkel Sejus; dass dies geschehe, überlasse ich der Treue des gedachten Titius, meines Erben. Der Vater entliess den Sohn aus der Gewalt, verlor seinen Enkel und starb mit Hinterlassung seines Sohnes. Nun fragte es sich, ob nach dem ersten Theile der schriftlichen Anordnung die ganze Erbschaft des Vaters auf den Grund des Fideicommisses dem Sohne zufalle, und die folgenden Worte: jedoch dergestalt, dass der Sohn zehn Zwölftheile und der Enkel zwei Zwölftheile erhalte, dem Willen der Erblasserin zufolge nur dann zur Anwendung kommen, wenn beim Eintritt des Verfalltages des Fideicommisses deren Sohn und Enkel noch am Leben seien, wenn aber letzterer zu dieser Zeit nicht mehr lebe, die folgenden Worte wegfallen? Antwort: es erhellt nach den vorliegenden Umständen, dass dem Sohne nur zehn Zwölftheile gegeben worden seien [91]). §. 11. Ein eingesetzter Erbe, der gebeten worden war, seiner Frau die ganze Erbschaft herauszugeben, hatte dies mit Abzug des Viertheils gethan. Es fragte sich nun, ob, wenn die Frau vom Testator gebeten worden, das Viertheil der Erbschaft sogleich, und den Ueberrest nach einiger Zeit einem Andern herauszugeben, dieselbe dasjenige, was ihr der Erbe Namens des Viertheils abgezogen habe, bei der Herausgabe des Fideicommisses zur Anrechnung bringen könne? Antwort: soweit sie [die Erbschaft] erworben habe, sei sie durch das Fideicommiss verpflichtet. §. 12.

---

91) Die beiden Zwölftheile des Enkels fallen also an des Grossvaters Erben.

muss dem Fideicommissinhaber die Wahl gelassen werden, entweder auch das [ganze] Erbtheil des Unmündigen anzunehmen, oder ganz [von der Erbschaft] abzugehen, oder es muss der ganze Nachlass verkauft werden, damit der Ueberschuss [nach Abzug der Schulden] für den Unmündigen erhalten werde, und wenn der Nachlass im Ganzen nicht verkauft werden kann, so müssen jeden Falls die Klagen dem Fideicommissinhaber verweigert werden; denn es stand in seiner Gewalt, das Ganze zu übernehmen, und wenn etwas [ausser der Hälfte] übrig blieb, dies dem Unmündigen herauszugeben.

80. Idem lib. V. *Dig.* — Lucius Titius setzte seine Mutter und deren Bruder, die zugleich seine Gläubiger waren, zu Erben ein, und überliess es deren Treue, nach ihrem Tode dasjenige dem Septicius herauszugeben, was vom Vermögen des Testators noch übrig sein würde. Die Erben hatten einen nicht geringen Theil des Vermögens des Testators verbraucht, und hinterliessen viele Erben, mit deren Wissen Septicius viele Gegenstände, die von dem Vermögen des Lucius Titius übrig geblieben waren, in Besitz nahm. Nun entstand die Frage, ob dasjenige, was Lucius Titius seiner Mutter und seinem Mutterbruder schuldig war, deren Erben von Septicius fordern könnten? Die Antwort lautete: nein. Claudius [setzt hinzu]: denn die Verbindlichkeit war in Folge des Erbschaftsantritts [nach strengem Rechte] durch die Vereinigung erloschen; allein die Zurückforderung des Fideicommisses blieb doch übrig? Diese [sonst Statt findende] Billigkeit [in Betreff des zuviel Gezahlten] kommt aber denen nicht zu Statten, die, wie der vorliegende Fall ergibt, aus der Erbschaft Vieles [95]) verzehrt haben.

81. PAUL. *imperial. sentent. etc. s. decr.* lib. II. — Julius Phoebus hatte ein Testament errichtet, worin er seine drei Kinder zu Erben eingesetzt hatte, den Phoebus und die Heraklia von einer Mutter, und den Polykrates von der andern, und zwar zu gleichen Antheilen; er bat den jüngern Bruder, den Polykrates, gegen Empfang eines bestimmten Grundstücks, seinen Geschwistern die Erbschaft herauszugeben, und hatte diese, die von derselben Mutter waren, einander gegenseitig auf den Fall substituirt, wenn einer von ihnen nicht Erbe geworden sein würde; für den Polykrates hatte er, wenn er in der Unmündigkeit versterben sollte, ein zweites Testament errichtet, dessen Eröffnung er der Mutter, wenn er un-

95) D. h. über ½. Glosse; s. über dieses Gesetz de Retes *Opuscul. T. I.* Ich bemerke noch, dass das ?, was ich nach der Göttinger C. J.-Ausgabe angenommen habe, die Construction des Satzes viel leichter macht, ja fast unentbehrlich scheint.

mündig verstorben sein würde, aufgetragen hatte; darauf hat er die beiden erstern, dass, wenn einer von ihnen kinderlos versterben sollte, er sein Erbtheil mit Ausnahme seines mütterlichen und grossväterlichen Vermögens, dem oder denen [seiner Geschwister], die sich noch am Leben befinden würden, herausgeben solle. Die Schwester Heraklia starb kinderlos und setzte ihren Bruder Phoebus zum Erben ein; Polykrates hatte Klage auf das Fideicommiss erhoben, und bei dem Proconsul von Achaia, Aurelius Proculus, Recht erhalten. Als Phoebus dawider appellirt und die Sache einseitig fortgestellt hatte, so ward er in Abwesenheit des andern Theils sachfällig, weil die Worte dem oder denen beide Geschwister bezeichnet; aber [, könnte man einwenden,] er hatte doch nur jene beide einander substituirt; allein [, dient zur Erwiederung,] es schien dies des Vaters Wille zu sein [96]), der deren mütterliches Vermögen ausgenommen hatte, weil Polykrates eine andere Mutter hatte, die sich noch am Leben befand, deren Treue auch überlassen war, die Vermächtnisse, welche er [, der Testator,] ihr ausgesetzt hatte, wenn sie testamentslos stürbe, ihrem Sohn Polykrates herauszugeben.

Zweiter Titel.

Quando dies legatorum vel fideicommissorum cedat.

(*Wenn eher der Verfalltag der Vermächtnisse oder Fideicommisse eintritt.*)

1. PAUL. lib. II. *ad Sabin.* — Wenn der Vater gestorben ist, so tritt der Verfalltag für die Vermächtnisse, deren Entrichtung er dem Substituirten seines unmündigen Sohnes aufgegeben hat, sogleich ein, wenn letzterer auch noch am Leben ist [97]).

2. ULP. lib. XV. *ad Sabin.* — Wenn der Niessbrauch unbedingt vermacht worden ist, oder der Gebrauch, oder das Wohnen, so tritt der Verfalltag für deren Eintritt ebensowenig vor dem Erbschaftsantritt ein, als das Klagerecht darauf auf den Erben übergeht; ingleichen wenn der Niessbrauch von einem bestimmten Tage an vermacht worden ist,

3. Idem lib. V. *Disp.* — denn wenn er auf den Erben [selbst] nicht übertragen wird, so kommt gar nichts darauf an, dass sein Verfalltag früher eintrete.

4. Idem lib. XIX. *ad Sabin.* — Wenn ein Vermächt-

96) Dass Polykrates mit daran Theil nehme.

97) Nämlich in sofern, dass der Vermächtnissinhaber ein *jus quaesitum* erhalten und es folglich auf ihre Erben übertragen, was natürlich erst dann realisirt wird, wenn der Substituirte wirklich zur Perception kommt.

als sei das in jener Verfügung Enthaltene eine wirkliche Bedingung? Doch spricht mehr für den Uebergang auf den Erben. §. 6. Zuweilen unterwirft der Erbschaftsantritt die Vermächtnisse einer Verzögerung, z. B. wenn einem freigelassenen Sclaven, oder demjenigen, dem ein Sclav vermacht worden, und [98]) dem Sclaven etwas vermacht worden ist; denn für den Sclaven tritt vor dem Erbschaftsantritt der Verfalltag des ausgesetzten Vermächtnisses nicht ein;

8. Idem lib. XXIV. *ad Sabin.* — denn wenn die Freiheit nicht vor dem Erbschaftsantritt zuständig wird, so ist es höchst billig befunden worden, dass der Verfalltag des Fideicommisses auch nicht eher eintrete, weil sonst das Vermächtniss ungültig werden würde, wenn sein Verfalltag früher eingetreten, als die Freiheit zuständig geworden wäre; dies tritt auch dann ein, wenn dem Sclaven unbedingt vermacht worden, und er unter einer Bedingung frei zu sein geheissen wird, und diese nach Antritt der Erbschaft noch obschwebend ist.

9. Idem lib. XXI. *ad Sabin.* — Wenn einem Haussohne oder Sclaven das Wohnen vermacht worden ist, so wird nach meiner Ansicht das Vermächtniss für den Vater und Herrn nicht erworben, wenn der Sohn oder der Sclav vor dem Erbschaftsantritt gestorben ist; denn da dasselbe an die Person gebunden ist, so ist es richtig, dass der Verfalltag vor dem Antritt der Erbschaft nicht eintrete.

10. Idem lib. XXIII. *ad Sabin.* — Wenn ein alljährlich zu entrichtendes Vermächtniss ausgesetzt wird, so ist dies nicht ein einziges Vermächtniss, sondern gilt für mehrere.

11. JULIAN. lib. XXXVII. *Dig.* — Es ist auch einerlei, ob auf jedes Jahr eine bestimmte Anzahl von Goldstücken, oder auf das erste Jahr tausend Goldstücke, auf das zweite ein Sclav, und auf das dritte Getreide vermacht worden ist,

12. ULP. lib. XXIII. *ad Sabin.* — und es tritt der Verfalltag dafür nicht einmal, sondern mit den einzelnen Jahren ein. §. 1. Es ist aber darüber Frage erhoben worden, ob dieser mit dem Anfang eines jeden Jahres, oder mit dessen Ablauf eintrete? Labeo, Sabinus, Celsus, Cassius und Julianus haben sich in Ansehung aller Leistungen, deren Entrichtung auf einzelne Jahre letztwillig ausgesetzt worden, dahin ausgesprochen, dass der Verfalltag für ein solches Vermächtniss mit dem Anfange eines jeden Jahres eintrete. §. 2. Daher, sagt Julianus, dass, wenn dieses Vermächtniss einem Sclaven ausgesetzt, und derselbe nach dem

---

98) Das *ideo* hinter *et* ist wohl nach der Note zu unserm Text zu streichen?

ersten oder zweiten Jahre [z. B.] frei geworden ist, er dasselbe für sich erwerbe. §. 3. Ingleichen schreibt Celsus, womit Julianus auch übereinstimmt, dass der Verfalltag für ein solches Vermächtniss mit dem Todestage [des Testators] eintrete, und nicht erst mit dem, wo die Erbschaft angetreten worden ist; und wenn daher dieselbe erst nach vielen Jahren angetreten werde, so müssen sie dem Vermächtnissinhaber von allen Jahren entrichtet werden. §. 4. Auch wenn aber ein Vermächtniss alljährlich ausgesetzt ist, scheint mir der Anfang eines jeden Jahres berücksichtigt werden zu müssen, ausser wenn der Wille des Testators in sofern klar am Tage liegt, dass er [das Vermächtniss] in jährliche Zahlungen nicht darum vertheilt habe, um dem Vermächtnissinhaber damit einen Vortheil zu stiften, sondern er dem Erben damit habe einen Vortheil stiften wollen, damit er nicht zur Zahlung gedrängt werde [99]). §. 5. Wenn etwas zum Wohnen oder zum Unterricht mit dem Zusatz vermacht wird: jährlich, oder alle Jahre, so wird das Vermächtniss, nach vermutheter Auslegung des Willens des Testators, zu denselben Zeitpuncten als hinterlassen betrachtet, zu welchen für das Wohnen oder den Unterricht die Zahlungen [jedesmal] gefällig werden. §. 6. Zuletzt schreibt auch Pomponius, es sei ganz einerlei, ob etwas alljährlich, oder auf einzelne Jahre, oder monatlich, oder auf einzelne Monate, oder täglich oder auf einzelne Tage vermacht werde; ich trete dieser Meinung auch bei; und wenn daher jährlich so und soviel Goldstücke vermacht werden, so wird auch dasselbe gelten. §. 7. Ist Jemandem im Allgemeinen ein Sclav vermacht worden, und derselbe, bevor er ihn in Anspruch genommen, mit Tode abgegangen, so überträgt er das Vermächtniss auf seinen Erben. §. 8. Wenn dem Titius in der Art ein Sclav vermacht worden ist: den Sejus gewählt haben würde, und Sejus nach getroffener Wahl gestorben ist, so findet der einmal erworbene Anspruch Statt.

13. POMPON. lib. VI. *ad Sabin.* — Ein Vermächtniss folgender Art: ich gebe und vermache dem und dem, wenn das und das geschehen sein wird oder nicht, geht nicht auf den Erben über, wenn nicht einer von beiden Fällen bei Lebzeiten des Vermächtnissinhabers eingetreten ist, weil der Grund, aus dem die Verpflichtung entspringt, immer vorangehen muss, und durch die Gewissheit, dass das Eine oder das Andere geschehen werde, die Verpflichtung nicht zur unbedingten wird. Denn ein Vermächtniss wie folgendes: wenn mein Erbe stirbt, soll er ihm geben, hat zwar

99) In diesem Fall also ist nur ein einziges Vermächtniss vorhanden, das in Terminen gezahlt wird, s. Westphal S. 646.

die Gewissheit für sich, dass die Verpflichtung dereinst dazu eintreten werde, geht aber doch nicht auf des Vermächtnissinhabers Erben über, wenn ersterer bei Lebzeiten des Erben stirbt.

14. ULP. lib. XXIV. *ad Sabin.* — Wenn der Niessbrauch oder zehn[tausend Sestertien], je nach des Testators Wahl, vermacht worden sind, so muss Beides, der Tod des Testators und der Erbschaftsantritt abgewartet werden; der Tod, wegen der zehn[tausend Sestertien], der Erbschaftsantritt wegen des Niessbrauches. Denn wenn auch dem Vermächtnissinhaber die Wahl zusteht, so kann [für den Augenblick] doch dieselbe noch nicht Statt finden, so lange die Sache so beschaffen ist, dass entweder der Testator noch nicht gestorben, oder er zwar gestorben, die Erbschaft aber noch nicht angetreten worden ist. §. 1. Daher erhebt Julianus die Frage, ob, wenn der Vermächtnissinhaber nach des Testators Tode gestorben sei, das Vermächtniss der zehn[tausend Sestertien] auf den Erben übergehe? und schreibt im siebenunddreissigsten Buche seiner Digesten, man könne dies bejahen, weil der Verfalltag nach dem Ableben des Vermächtnissinhabers eingetreten ist; als Beweisgrund führt Julianus für seine Meinung folgendes Beispiel an: der Seja soll mein Erbe zehn[tausend Sestertien] oder, wenn sie geboren haben wird, ein Landgut geben; denn, sagt er, ist sie gestorben, ehe sie geboren hat, so wird sie die Zehn[tausend] auf ihren Erben übertragen. §. 2. Wenn Jemand einem Haussohn ein Vermächtniss in der Art aussetzt, dass ihm selbst Zahlung geleistet werden soll, so kann das Vermächtniss von Statten gehen, und dem Erben nicht zur Last gelegt werden, warum er es an den Sohn und nicht an den Vater gezahlt habe; denn man nehme an, dass es namentlich ausgedrückt sei, es solle an den Sohn Zahlung geleistet werden, wenn hier der Vater dieselbe verlangen wollte, so würde er mittelst einer Einrede abgewiesen werden. §. 3. Wenn der Verfalltag eines Vermächtnisses eingetreten und der Vermächtnissinhaber nachher unter eines Andern Recht gekommen ist, so muss das Fideicommiss vielmehr an Den entrichtet werden, in dessen Recht er selbst getreten ist, denn es geht dahin mit ihm Alles über, worauf er ein Recht hatte; war hingegen das Vermächtniss an eine *Bedingung* gebunden, so geht es nicht über, sondern hier wird die Bedingung abgewartet und dasselbe für Den erworben, dessen Rechtens er zur Zeit des Eintritts der Bedingung sein wird; ist er zu dieser Zeit eigenen Rechtens gewesen, so wird er dasselbe für sich selbst erwerben.

15. Idem lib. V. *Disp.* — Wenn Kindern ein Fideicommiss dergestalt hinterlassen worden ist, wenn sie zur Zeit des Todes des Vaters eigenen Rechtens geworden sein würden,

und sie nicht durch Ableben des Vaters, sondern durch Entlassung aus der Gewalt eigenen Rechtens geworden sind, so wird Niemand zweifeln, dass ihnen das Fideicommiss entrichtet werden müsse, und der Verfalltag dafür durch die Entlassung aus der Gewalt eingetreten sei, der mit des Vaters Tode ebenfalls eintreten würde.

16. JULIAN. lib. XXXV. *Dig.* — Wenn ein Vermächtniss so lautet: den Stichus, oder das geboren werdende Kind der Pamphila soll mein Erbe geben, so tritt der Verfalltag für dieses Vermächtniss nicht eher ein, als bis die Pamphila geboren hat, oder es zur Gewissheit wird, dass dies nicht geschehen könne. §. 1. Wenn einem vermachten Sclaven, bevor dessen Nachlass, der ihn vermacht hat, angetreten worden, von einem Andern der Niessbrauch vermacht, und der Nachlass des letztern früher angetreten worden ist, so ist kein Grund vorhanden, der zu dem Schluss berechtigte, dass der Verfalltag des Vermächtnisses eingetreten sei, bevor nicht auch derjenige Nachlass angetreten worden, aus dem der Sclav selbst vermacht worden ist, indem für den Augenblick der Erbschaft auch kein Vortheil [durch das Vermächtniss] erworben werden und das Vermächtniss erlöschen kann, wenn der Sclav mittlerweile stirbt; man kann daher, erst wenn die Erbschaft angetreten worden, annehmen, dass der Niessbrauch dem zufalle, dem [100]) der Sclav vermacht worden ist. §. 2. Ist aber der Sclav, dem der Niessbrauch vermacht worden, selbst nicht vermacht worden, so gehört der Niessbrauch zur Erbschaft; weil der Verfalltag desselben vor dem Erbschaftsantritt nicht eingetreten ist.

17. Idem lib. XXXVI. *Dig.* — Wenn einem vermachten Sclaven selbst etwas vermacht wird, so tritt der Verfalltag des letztern nicht mit dem Todestage, sondern mit dem des Erbschaftsantritts ein; daher steht auch die [Catonianische] Rechtsregel nicht im Wege, so dass ihm, wenn er [unterdessen] freigelassen worden, das Vermächtniss nicht verschuldet würde, weil, wenn der Hausvater auch gleich mit Tode abgegangen wäre, der Vortheil aus dem Vermächtniss und die Verbindlichkeit des Rechtes nicht in einer Person [1]) zusammengetroffen sein würde [2]). Der hier in Rede stehende Fall ist also gerade ebenso, wie wenn ein Sohn von einem Dritten zum Erben eingesetzt, und dessen Vater ein Vermächtniss ausgesetzt worden wäre, indem dieses letztere darum als von Be-

---

100) *Cui* ist dem Florentinischen *cujus* vorzuziehen, s. Brencmanns Bemerk. in der Göttinger *C. J.*-Ausgabe.

1) Der des Erben.

2) Eben weil hierzu erst der Erbschaftsantritt erforderlich ist.

stand erachtet wird, weil, wenn auch der Testator gleich stirbt, [der Sohn] dennoch als aus der Gewalt Entlassener die Erbschaft antreten kann, so dass dann dem Vater das Vermächtniss verschuldet wird [3]).

18. Idem lib. XXXVII. *Dig.* — Derjenige, dem ein Vermächtniss unter der Bedingung vermacht worden ist: wann er Kinder haben würde, wird, wenn er mit Hinterlassung einer schwangern Frau gestorben, so angesehen, als sei er nach Erfüllung der Bedingung gestorben, und das Vermächtniss gilt, sobald ein Nachgeborener wirklich geboren worden ist.

19. Idem lib. LXX. *Dig.* — Wenn ein Vermächtniss ohne Vorherbestimmung der Zeit dergestalt ausgesetzt worden ist: meiner Gattin soll mein Erbe den Vorrath an Speisen und Getränken geben, wo nicht, so soll er ihr hundert[tausend Sestertien] geben, so wird ein einziges Vermächtniss zum Betrage der letztern Summe angenommen, und kann sofort klagend gefordert werden; denn was den Vorrath an Speise und Getränke selbst betrifft, so befreiet nur dessen vor der Einleitung des Verfahrens geschehene Uebergabe den Erben. §. 1. Hiess es aber so: wenn er den Vorrath an Speisen und Getränke bis zum ersten nächsten Monats nicht gegeben haben wird, so soll er hundert[tausend Sestertien] zahlen, so werden daraus nicht zwei Vermächtnisse, sondern die letztgedachte Summe erscheint unter einer Bedingung vermacht; wenn daher die Ehefrau vor dem ersten nächsten Monats gestorben ist, so wird sie ihrem Erben weder den Vorrath an Speisen und Getränken hinterlassen, weil dieser nicht vermacht worden ist, noch die hundert[tausend Sestertien], weil der Verfalltag des Vermächtnisses noch nicht [4]) eingetreten ist. §. 2. Wenn

---

3) Was ohne dies darum der Fall nicht sein würde, weil anzunehmen wäre, dass es sich der Vater selbst zahlen solle, mithin es ungültig sein würde.

4) Ich kann, trotz Sammets (*Opusc.* p. 174.) Protestationen, nicht umhin, hier das *non* des Haloand. und der Vulgata, was bedeutende kritische Autoritäten für sich hat (s. Duarens Marg. Note bei Russardus), mit Jauch, *l. l.* p. 267., für unerlässlich zu halten; Sammets Erklärung ist einerseits so unverständlich, und andererseits so geschraubt, dass es am Ende nicht so gefährlich wäre, sich hier mit einem willkürlichen *non* zu helfen, wenn dies nicht sonst gerechtfertigt wäre, als mit Sammet zu interpretiren. Westphal S. 310. will *quin* durch *quasi* erklären; dies liefe dem Sinne nach auf eine Negation hinaus, ist aber unzulässig. Jensius *Strictur.* p. 394. ist übrigens ganz der Meinung des Jauch, und nicht der entgegengesetzten, wie Westphal glauben machen will; man schlage nur das Buch nach und lese!

mir von Jemandem ein Fideicommiss entrichtet werden soll, dem ein Vermächtniss unter einer Bedingung ausgesetzt worden ist, so ist mir unbedingt vermacht, gleich wie wenn der Erbe unter einer Bedingung eingesetzt worden wäre. §. 3. Wenn dem Schuldner dasjenige, was er unter einer Bedingung verschuldet, erlassen worden ist, so ist das Vermächtniss sofort gefällig, und es kann sofort auf Gewährung des Erlasses Klage aus dem Testamente erhoben werden; und wenn er nach des Testators Tode gestorben ist, so überträgt er die Klage auf seinen Erben. §. 4. Dies gilt auch, wenn irgend einem Andern dieses Vermächtniss ausgesetzt worden ist, und nicht blos dem Schuldner selbst.

20. MARCIAN. lib. VI. *Inst.* — Wenn ein Vermächtniss mit Bestimmung der Jahre ausgesetzt worden ist, z. B. dem Titius jährlich zehn [tausend Sestertien] auf zehn Jahr, so, schreibt Julianus im dreissigsten Buche der Digesten, sei ein Unterschied zu machen; sei nämlich dasselbe zu Alimenten ausgesetzt, so seien mehrere Vermächtnisse vorhanden, und es übertrage in diesem Fall der [binnen jener Zeit] verstorbene Vermächtnissinhaber das Vermächtniss für die noch kommenden Jahre auf seinen Erben nicht; habe er es aber nicht zu Alimenten ausgesetzt, sondern dasselbe nur zur Erleichterung für den Erben in mehrere Theilzahlungen eingetheilt, dann, sagt er, sei das Vermächtniss auf alle Jahre nur eines, und wenn der Vermächtnissinhaber binnen der zehn Jahre sterbe, so übertrage er auch das Vermächtniss der künftigen Jahre auf seinen Erben [5]); diese Ansicht ist richtig.

21. PAUL. lib. II. *ad Vitell.* — Wenn einem Vermächtniss gar kein Tag beigefügt ist, so tritt die Verpflichtung dazu sogleich ein, oder es gebührt dem Betheiligten sogleich; ist aber ein Tag hinzugefügt, so tritt, wenn er auch noch so weit hinaus liegt, sobald er nur bestimmt ist, z. B. der erste Januar nach hundert Jahren, der Verfalltag für das Vermächtniss zwar sogleich ein, es kann aber vor dem bestimmten Tage nicht gefordert werden. Ist der Tag aber ein unbestimmter, z. B. wenn [der Vermächtnissinhaber] mündig wird, wenn er in der Familie geheirathet haben wird, wenn er ein Staatsamt angetreten haben wird, oder wenn er endlich irgend etwas gethan hat, durch dessen Anordnung [irgend Jemandem] ein Vortheil entsteht, so kann, wenn die Zeit oder die Bedingung nicht eintritt, weder der Gegenstand an ihn fallen, noch der Verfalltag für das Vermächtniss eintreten. §. 1. Wenn unter derselben Bedingung, wo ich dich zum Erben eingesetzt habe, dem Titius ein Vermächtniss aus-

---

5) S. o. l. 12. §. 4. Anm. 91).

gesetzt worden ist, so glaubt Pomponius, trete in Folge dessen für das Vermächtniss der Verfalltag ebenso ein, wie wenn es unbedingt hinterlassen worden wäre, weil es gewiss sei, dass, sowie der Erbe als solcher auftrete, auch die Verpflichtung dazu begründet werde; denn durch Bedingungen, welche den Erben gestellt worden, werden die Vermächtnisse nicht ungewiss, und es sei einerlei, wie wenn ein Vermächtniss demselben unter der Bedingung zu entrichten auferlegt worden: er soll geben, wenn er Erbe sein wird.

22. POMPON. lib. V. *ad Quint. Muc.* — Wenn dem Titius ein Vermächtniss ausgesetzt worden ist, wann er vierzehn Jahre alt geworden sein würde, und derselbe vor dem vierzehnten Jahre gestorben ist, so geht das Vermächtniss auf seinen Erben nicht über, weil dieses Vermächtniss nicht blos einen bestimmten Tag, sondern auch eine Bedingung in sich begreift, nämlich wenn er vierzehn Jahre alt geworden sein würde; wer aber nicht mehr in der Welt ist, von dem kann nicht angenommen werden, dass er [6]) vierzehn Jahre alt sei. Es macht auch keinen Unterschied, ob gesagt worden ist: wenn [7]) er vierzehn Jahre alt geworden ist, oder so [wie vorher gesagt ist]; indem im erstern Fall die Zeit durch eine Bedingung bezeichnet wird, im folgenden eine Bedingung durch die Zeit; in beiden Fällen ist es jedoch dieselbe Bedingung. §. 1. Einige Bedingungen sind überflüssig, z. B. wenn Jemand sagt: Titius soll mein Erbe sein; wenn Titius meine Verlassenschaft angetreten hat, so soll er dem Mävius zehn[tausend Sestertien] geben; denn diese Bedingung wird für gar nicht beigefügt erachtet, so dass das Vermächtniss jeden Falls auf des Mävius Erben übergeht, wenn derselbe auch vor dem Erbschaftsantritt gestorben ist. Ingleichen wenn so gesagt ist: wenn Titius meine Verlassenschaft angetreten hat, soll er binnen hundert Tagen dem Mävius zehn[tausend Sestertien] geben; denn dieses Vermächtniss ist zu einem bestimmten Tage [zahlbar], und nicht unter einer Bedingung, weil hier des Labeo Begriffsbestimmung sich als richtig bewährt, welcher sagt, dass nur dasjenige Vermächtniss auf des Vermächtnissinhabers Erben übergehe, von welchem, wenn die Erbschaft angetreten wird, die Gewissheit vorhanden ist, dass eine Verpflichtung dazu eintreten werde. §. 2. Wenn ich jedoch zwei Erben einsetze, und auf den Fall, dass der Eine von ihnen die Erbschaft antritt, Jemandem ein von beiden Erben

6) Das zweite *non* der Florentine ist hier zu streichen, s. d. Göttinger *C. J.*-Ausgabe.
7) *Si*; im vorigen Satz (zu Eingang) ist *cum* gebraucht.

zu entrichtendes Vermächtniss ertheile, so wird die Bedingung nicht überflüssig sein, sondern sie wird rücksichtlich des Antheils des Miterben gelten, rücksichtlich dessen aber, der bei der Bedingung gemeint ist, überflüssig sein, gleichwie wenn der Miterbe allein eingesetzt und auf diese Weise das Vermächtniss ausgesetzt worden wäre.

23. ULP. lib. IV. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn ein Vermächtniss auf einzelne Jahre hinterlassen wird, so kann es [der Vermächtnissinhaber] ohne Zweifel alle Jahre mit Berücksichtigung seines Verhältnisses [in Bezug auf Erwerbsfähigkeit] erwerben; ist derselbe ein Mehreren gehöriger Sclav, so müssen die Personen der einzelnen Herren dabei berücksichtigt werden.

24. PAUL. lib. VI. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn einem Erben vermächtnissweise die Entrichtung des Vorraths an Speisen und Getränken, oder eines Landgutes, und wenn er dies nicht gegeben haben würde, die von zehn[tausend Sestertien] auferlegt worden ist, so habe ich dies so verstanden, dass sowohl der Mundvorrath vermacht, als auch in zehn[tausend Sestertien] für den Fall verwandelt sei, wenn der Erbe den erstern nicht habe geben wollen, und dass die Verpflichtung zur Zahlung des Geldes eintrete, wenn er gemahnt, das Landgut nicht gegeben hat, und wenn der Vermächtnissinhaber mittlerweile gestorben ist, so brauche seinem Erben blos das Landgut gegeben zu werden; denn wenn es heisst: a b e r P u b l i c i u s s o l l d a s L a n d g u t g e b e n, so ist das Vermächtniss fertig, und wenn er hinzusetzt: w e n n e r e s n i c h t g i b t, s o s o l l e r z e h n [t a u s e n d S e s t e r t i e n] z a h l e n, so erscheint das Vermächtniss an dem Landgute wieder unter einer Bedingung für den Fall genommen, wo die Verpflichtung zu den hundert[tausend Sestertien] anhebt; wenn nun die Bedingung für diese bei Lebzeiten des Vermächtnissinhabers nicht eingetreten ist (etwa weil der Erbe nicht gemahnt worden), so kann der Fall eintreten, dass die Zurücknahme nicht Statt hat, sondern das Vermächtniss am Landgute fortdauert. §. 1. Wenn freilich so gesagt ist: w e n n e r d e n V o r r a t h a n S p e i s e n u n d G e t r ä n k e n n i c h t g e g e b e n h a t, s o s o l l e r z e h n [t a u s e n d S e s t e r t i e n] z a h l e n, so sagen wir, dass der Mundvorrath gar nicht vermacht sei.

25. PAPIN. lib. XVIII. *Quaest.* — Wenn Dieses oder Jenes vermacht wird, so bewirkt die Aufzählung mehrerer Gegenstände, wenn sie auf geschiedene Art geschehen, nicht mehrere Vermächtnisse. Auch wird nichts Anderes behauptet werden können, wenn Jemand das eine Landgut unbedingt, oder das andere bedingt vermacht hat; denn so lange die Bedingung noch obschwebt, wird keine Wahl Statt finden, und

ebenso wenig wird, wenn er stirbt, das Vermächtniss auf seinen Erben als übergegangen betrachtet werden können. §. 1. Mein Erbe soll dem Titius das auszahlen, was mir Sejus schuldig ist; wenn hier der unmündige Sejus das Darlehn ohne Ermächtigung seines Vormundes empfangen hat, und auch dadurch [8]) bereichert worden ist, und der Gläubiger in den betreffenden Worten eine sofort gefällige Schuld ausgedrückt hat, so wird das Vermächtniss ungültig sein, weil jener ihm gar nichts schuldig ist; hat er sich aber unter dem Worte Schuld die natürliche Verbindlichkeit, und die zukünftige [mögliche] Zahlung gedacht, so kann Titius inzwischen nichts fordern, indem gewissermaassen eine stillschweigende Bedingung darin liegt; nicht anders als wenn er so gesagt hätte, du sollst dem Titius geben, was der Unmündige gezahlt hat; oder wenn er das Kind vermacht hat, was von der Arethusa geboren werden wird, oder: die auf jenem Landgute gewachsenen Früchte. Dem ist auch nicht entgegen, dass, wenn der Vermächtnissinhaber in der Zwischenzeit stirbt, und nachher das Kind geboren wird, die Früchte wachsen, und der Unmündige das Geld zahlt, der Erbe des Vermächtnissinhabers ein Forderungsrecht hat; denn der Verfalltag für das Vermächtniss, dem keine Bedingung beigefügt worden, tritt ein, wenn auch der Eintritt einer solchen als sich von selbst verstehend vorausgesetzt ist.

26. Idem lib. IX. *Resp.* — Meinem Bruder Firmius Heliodorus sollen aus dem Ertrage meiner Grundstücke im künftigen Jahre funfzig[tausend Sestertien] gegeben werden; hiernach [9]), habe ich mich ausgesprochen, scheint keine Bedingung beigefügt, sondern blos die Zeit der Zahlung des Geldes hinausgeschoben zu sein; wenn jedoch nicht genug Früchte zur Erreichung der hinterlassenen Summe Geldes gewonnen worden sind, so muss die Fruchtbarkeit des zweiten Jahres in Anspruch genommen werden. §. 1. Wenn der Testator gewollt hat, dass seinem Pflegesohn von seinen Erben hundert[tausend Sestertien] gezahlt werden, und diese Summe auf einen Andern [in der Art] übergehen solle, dass der Pflegesohn bis zum fünfundzwanzigsten Jahre die Zinsen davon zu Vier vom Hundert, und nach Erreichung dieses Alters das Capital selbst erhalten soll, derselbe aber vor dem

---

8) Das *non*, welches auch unser Text in ( ) stellt, und von Taurell. aus der Vulgata der Florentine einverleibt worden, ist falsch, und herauszuwerfen; s. Cujac. *Obs.* XVII. 4. und Jauch. *l. l.* p. 313 sq.

9) Cujac. *Obs.* lib. XVIII. 10.

fünfundzwanzigsten Jahre gestorben ist, so, habe ich mich ausgesprochen, sei das Fideicommiss auf den Knaben Erben übertragen; denn es sei blos eine bestimmte Zeit für die Zahlung des Capitals bestimmt, nicht dem unbedingt hinterlassenen Fideicommiss eine Bedingung beigefügt. Da aber das Fideicommiss von dem nicht gefordert werden könne, bei dem er [der Testator] gewollt, dass es [zinsbar] belegt werden sollen, wegen dieser Worte: und dass dasselbe meinem Pflegesohn nach dem vorgedachten erreichten Lebensjahre ausgezahlt werde, dafür wirst du sorgen[10]), so muss das Fideicommiss von den Erben gefordert werden, deren Sache es war, sich die Rückzahlung des Geldes stipuliren zu lassen; Bürgen können jedoch von dem nicht gefordert werden, dessen Redlichkeit der Testator hat vertrauen wollen. §. 2. Ein Vater wollte, dass seine Gattin von den Nutzungen derjenigen Vermögensstücke, die er derselben vermacht hat, jährlich so und soviel zu dem Erbantheile seines Sohnes, ausser dessen Unterhalt, den er der Mutter auch aufgetragen hatte, bis zu dessen fünfundzwanzigstem Lebensjahre zulegen solle; dieses Fideicommiss ward nicht als mehrere, sondern als eines in bestimmte Theilzahlungen vertheilt betrachtet, und [daher angenommen], dass, wenn der Sohn vor dem gedachten Lebensjahre mit Tode abgegangen sei, das Fideicommiss für die übrige Zeit auf seinen Erben übertragen werde; es kann jedoch das Geld nicht zu Anfang eines jeden Jahres gefordert werden, weil der Vater wollte, dass [der Zuschuss] an den Sohn von den der Gattin ausgesetzten Nutzungen geschehen solle; hätte übrigens der Vater alljährlich eine bestimmte Summe Geldes zu Alimenten für den Sohn bestimmt, so erscheint zweifelsohne, wenn die Person wegfällt, der Grund dieser Leistung erloschen.

27. SCAEVOLA lib. III. *Resp.* — Es setzte Jemand einen Haussohn zur Hälfte zum Erben ein, und ertheilte ihm auch unbedingt[11]) ein Fideicommiss, wobei er in seinem Testamente folgendes verordnete: wenn ich den Lucius Titius zum Erben eingesetzt habe, so will ich, dass er die Erbschaft unter der Bedingung antrete, wenn er von der väterlichen Gewalt befreiet worden ist. Hier ist die Frage entstanden, ob, wenn die Erbschaft von seinen Miterben angetreten worden ist, der Verfalltag des dem Haussohn ausgesetzten Vermächtnisses [damit] eingetreten sei? Antwort: wenn dasselbe unbedingt ertheilt worden ist, so kann er das Fideicommiss von seinem Miterben nach des-

10) Hierin liegt nur eine Anmahnung, Westphal S. 651.
11) Mit Cujac. *Obs.* lib. XXVI. 31.

selben Erbantheils fordern. §. 1. Es vermachte Jemand den von ihm freigelassenen Sclaven monatlich zehn Denare; hier entstand die Frage, von welcher Zeit an ihnen die Speisegelder entrichtet werden müssen, wenn dieselben in Abwesenheit der Erben nach dem [Rubrianischen] [12]) Senatsbeschluss die Freiheit erlangt haben? Antwort: den vorliegenden Umständen nach, müssen ihnen die Speisegelder von da an entrichtet werden, wo sie frei geworden sind.

28. Idem lib. IV. *Resp.* — Wenn ein Landgut mit der gesammten Einrichtung hinterlassen worden ist, so fragt es sich, in welcher Art es übergeben werden müsse, ob mit der Einrichtung, die zur Zeit des Ablebens des Testators vorhanden war, oder zu der Zeit, wo das Codicill [, in dem das Fideicommiss ausgesetzt worden,] errichtet ward, oder zu der, wo Klage erhoben ward? Antwort: es muss diejenige Einrichtung verabreicht werden, womit das Landgut ausgestattet war, als der Verfalltag des Vermächtnisses eintrat.

29. VALENS lib. I. *Fideicomm.* — Ich bitte meinen Erben, dem Titius einstmals zehn[tausend Sestertien] auszuzahlen; schuldig ist der Erbe diese Summe nun zwar jedenfalls, allein wenn eher, darüber kann gezweifelt werden; etwa [13]), sobald er kann, wenn der Verfalltag eingetreten ist, und es von ihm verlangt wird?

30. LABEO lib. III. *Posterior. a Javol. epitom.* — Dasjenige, was einer Unmündigen vermacht worden ist, wenn sie heirathen werde, braucht ihr, wenn sie im frühern als dem mannbaren Alter geheirathet hat, nicht eher verabreicht zu werden, als bis sie mannbar geworden ist, weil eine Person, die noch nicht zeugungsfähig ist, nicht als verheirathet betrachtet werden kann.

31. SCAEVOLA lib. XIV. *Dig.* — Jemand substituirte seiner Gattin, die er zum sechsten Theil zur Erbin eingesetzt hatte, einen Andern, und überliess es der Treue der Erben, wenn erstere nicht Erbin werden sollte, ihr die Mitgift und einiges Andere herauszugeben; die Frau starb nach dem Tode ihres Ehemannes vor der Erfüllung der Bedingung, [d. h.] vor dem ihrerseits geschehenen Erbschaftsantritt. Nun entstand die Frage, ob der Verfalltag des Fideicommisses, wenn sie gestorben, als eingetreten zu betrachten

12) Oder dem Dasumianischen; s. Bachs *Hist. Jur. Rom.* p. 377. §. XL.

13) *Utrum*; Hal. liest *utique*. Sehr gut erklärt Duaren. in der Marginalnote bei Russardus: *Flor. recta est, quod enim dubitanter et modeste a Valente scriptum est, loco responsi accipi debet*; allein dann muss doch wohl ein ? hinzugesetzt werden? —

sei, und dasselbe daher an ihre Erben falle? Ich habe geantwortet: wenn die Frau vor dem Erbschaftsantritt ihrerseits gestorben ist, so sei der Verfalltag als eingetreten zu betrachten.

Dritter Titel.

Ut legatorum seu fideicommissorum servandorum causa caveatur.

(*Dass zur Erhaltung der Vermächtnisse und Fideicommisse Sicherheit bestellt werde.*)

1. ULP. lib. LXXIX. *ad Ed.* — Der Prätor war der Meinung, es müsse Namens der Vermächtnisse Bürgschaft gestellt werden, dergestalt, dass [die Vermächtnissinhaber] sich stipuliren, dass ihnen an denjenigen Tagen, wo der Testator wollte, dass ihnen etwas gegeben werden, oder geschehen solle, dasselbe wirklich gegeben werde und geschehe, und Arglist fern sei. §. 1. Zur Bürgschaftsstellung wird jeder ohne Unterschied genöthigt, wes Ranges und Vermögens der Erbe auch sei. §. 2. Auch hat der Prätor mit gutem Grunde angenommen, dass, sobald der Erbe sich in den Besitz des Nachlasses setzt, auch die Vermächtnissinhaber von demselben nicht mehr abgehalten werden dürfen, sondern es wird ihnen entweder Bürgschaft bestellt werden [müssen], oder sie werden, wenn dies nicht geschieht, nach des Prätors Willen in den Besitz des Nachlasses gesetzt. §. 3. Es muss aber nicht blos allen Vermächtnissinhabern Bürgschaft bestellt werden, sondern bekanntermaassen auch den Rechtsnachfolgern derselben, obwohl dieselben nicht nach dem Willen des Erblassers, sondern durch die Nothwendigkeit der Rechtsnachfolge, gleichsam wie zu einer Schuld [des Erben] [zum Empfang des Vermächtnisses] gelassen werden. §. 4. Auch den Geschäftsbesorgern der Vermächtnissinhaber muss Bürgschaft bestellt werden; so ist es bei uns jetzt Rechtens. §. 5. Wenn demjenigen, der sich in Jemandes Gewalt befindet, etwas vermacht worden ist, so muss Sicherheit bestellt werden, dessen Rechte er unterworfen ist. §. 6. Es müssen aber nicht blos die Erben selbst Namens der Vermächtnisse Sicherheit bestellen, sondern auch deren Nachfolger. §. 7. Auch derjenige, dem eine Erbschaft nach dem Senatsbeschluss herausgegeben worden ist, wird nichts desto weniger zur Sicherheitsbestellung genöthigt. §. 8. Ingleichen werden diejenigen, welche durch Andere Erben werden, oder die würdenrechtlichen Rechtsnachfolger zur Bürgschaftsbestellung gezwungen. §. 9. Wenn freilich Jemand ohne auf die Stipulation Rücksicht zu nehmen, das rechtliche Verfahren über das Vermächtniss beschritten hat, so ist es richtig, dass die Stipulation wegfalle. §. 10. Dasselbe gilt

von Fideicommissen. §. 11. Wenn Jemandem ein Fideicommiss ausgesetzt und auf den Fall, dass er es verloren hätte, von Neuem vermacht worden ist, so ist es die Frage, ob er für das zweite Vermächtniss oder Fideicommiss Bürgschaftsstellung fordern könne? Dies veranlasst zugleich die Frage, ob zu diesem Fideicommiss oder diesem Vermächtniss eine Verpflichtung eintrete, wie oft dieselbe eintrete, und ob der Vermächtnissinhaber selbst Sicherheit bestellen müsse, dasselbe nicht verlieren zu wollen? Ueber alle diese [Fragen] ist ein Rescript des Keisers Pius an den Junius Mauricus folgenden Inhalts vorhanden: dem Clodius Fructulus müssen den in dem Briefe enthaltenen Umständen zufolge, die Vermächtnisse oder Fideicommisse aus dem Testamente des Clodius Felix ohne die Verbindlichkeit zur Sicherheitsbestellung, dass er nichts davon vermindern wolle, verabreicht werden; denn dass es Seiten des Testators der Treue des Erben überlassen worden ist, dem Fructulus, wenn er dasjenige, was ihm im Testamente hinterlassen worden, verloren, wiederum zu ersetzen, hat darauf keinen Bezug, dass dem Fructulus einerseits Namens der erstern Vermächtnisse eine Sicherheitsbestellung aufzubürden, andererseits der Erbe in's Unendliche damit zu beschweren wäre, demselben, so oft er sie verloren, allemal Ersatz von ebenso viel leisten zu müssen, sondern [blos], dass die ihm ausgesetzten Vermächtnisse durch das spätere Fideicommiss verdoppelt erscheinen, und es fernerhin nicht auf Gefahr des Erben gehe, wenn jener nachmals etwas davon verbraucht hat, sobald ihm das Fideicommiss zum zweiten Male entrichtet worden. Aus diesem Rescripte erhellt also, dass der Vermächtnissinhaber dem Erben dafür keine Sicherheit zu bestellen nöthig habe, dass er [das Fideicommiss] nicht verlieren wolle. Umgekehrt wird nun Frage erhoben, ob der Erbe für das zweite Fideicommiss oder Vermächtniss Sicherheit zu bestellen brauche? Ich sollte meinen, er habe es nicht nöthig, da es in dem Belieben [des Vermächtnissinhabers] steht, dasjenige, was ihm hinterlassen worden, nicht zu verlieren, obwohl wenn Jemand die Sache von der Seite betrachten wollte, dass es unter einer Bedingung von Neuem vermacht worden ist, er hier [die Sache an sich betreffend] behaupten müsste, dass Bürgschaftsstellung zu erfordern sei. §. 12. Sicherheit muss bestellt werden, es mag Jemand ein Vermächtniss von der Gesammterbschaft, oder von einem Theile derselben verschulden, er mag eingesetzter Erbe

oder Substituirter sein. §. 13. Scharfsinniger Weise ist die Frage aufgeworfen worden, ob diese Stipulation einen Zuwachs aus Nutzungen oder Zinsen erhalte? Mit Recht hat man sich hier dafür entschieden, dass die Stipulation durch Verzögerung einen Zuwachs erhalten werde, dergestalt, dass sie das begreift, was [mittelst der Klage aus dem Testamente [14])] entrichtet werden muss. §. 14. Wenn Jemand rücksichtlich eines bedingten Vermächtnisses stipulirt hat, und während noch obschwebender Bedingung gestorben ist, so erlischt die Stipulation, weil auch das Vermächtniss nicht auf den Erben übertragen wird. In dieser Stipulation, ist zu merken, sind dieselben Ursachen und Bedingungen begriffen [wie in dem Vermächtniss selbst]; ist mithin eine Einrede vorhanden, die dem das Vermächtniss [mittelst der Klage aus dem Testamente] Fordernden in der Regel entgegengesetzt wird, so kann ihm dieselbe auch entgegengesetzt werden, wenn er aus der Stipulation Klage erhebt. §. 15. Dem Geschäftsbesorger dessen, der abwesend ist, muss der Erbe, wenn er dem wegen des Vermächtnisses Stipulirenden gelobt, wie Ofilius sagt, unter der Voraussetzung Sicherheit bestellen, dass der [Bedachte] noch am Leben sei, damit er nämlich nicht zu haften brauche, wenn jener schon früher gestorben ist. §. 16. Es wird auch die Frage erhoben, ob Gegenstand dieser Stipulation die Sachen selbst seien, welche vermacht worden sind, oder deren Werth? — Es ist richtiger, als Gegenstand dieser Stipulation die Sachen selbst, oder [in Ermangelung derselben] deren Werth zu betrachten. §. 17. Wenn mir zehn[tausend Sestertien], die in einem Kasten waren, vermacht worden sind, und dir der Niessbrauch daran, so wird derjenige von uns, wenn uns beiden das Vermächtniss unbedingt ausgesetzt worden, [zwar] dem Rechte selbst zufolge die zehn[tausend Sestertien] in Anspruch nehmen, dem die Eigenheit vermacht worden ist, und der Niessbraucher kann blos aus dem Senatsbeschluss Klage erheben, und den Niessbrauch von Fünf[tausenden] fordern, allein wenn der Eigenheitsherr [die ganzen] Zehn[tausend] fordert, so kann er durch die Einrede der Arglist abgewiesen werden, wenn der Niessbraucher für die Herausgabe der Hälfte [nach geendigtem Niessbrauch] dem Erben Sicherheit bestellt. Wenn sich aber der Vermächtnissinhaber im Besitz der zehn Goldstücke befindet, so, sagt Marcellus, müsse entweder dem Erben oder dem Niessbraucher eine analoge Klage wider den Vermächtnissinhaber ertheilt werden, sobald ihm nur Sicherheit bestellt wird. Sind ihm aber die zehn[tausend Sestertien] unter einer Bedingung vermacht wor-

14) Glosse.

dem, so wird der Niessbraucher mittlerweile diese ganze Summe gegen Sicherheitsbestellung [an den Erben] erhalten; dem Vermächtnissinhaber, dem die Eigenheit hinterlassen worden ist, muss aber rücksichtlich der Vermächtnisse [von Seiten des Erben] ein [eventuelles] Versprechen durch Stipulation gestellt werden. Hat er diese Stipulation unterlassen, so kann er, sagt Marcellus, wenn die Bedingung eintritt, auf Auslieferung Klage erheben; hat der Erbe aber, ohne das Vermächtniss zu kennen, die zehn[tausend Sestertien] an den Niessbraucher gegeben, so ist es klar, dass er nicht auf Auslieferung hafte, doch, sagt Marcellus, muss dem Vermächtnissinhaber wider den Niessbraucher Hülfe werden. §. 18. Wenn eine Erbportion an den Fiscus gefallen ist, so wird jene Stipulation wegfallen, weil der Fiscus auch keine Bürgschaft zu bestellen pflegt. §. 19. Wenn derjenige eine Erbschaft dem geringeren Theile nach besitzt, der zu einem grössern als Erbe eingesetzt ist, [und demnach Bürgschaften an Vermächtnissinhaber gestellt hat,] so wird er, wenn die Erbportion dem Rechte selbst zufolge vermindert worden ist, gesichert sein, denn er haftet den Vermächtnissinhabern zu keinem grössern Antheile aus der Stipulation, als zu dem er wirklich Erbe bleibt; wenn ihm [15]) aber der Name des Erben unverkürzt verbleibt, er jedoch durch den Erfolg von der Erbschaft weniger [, als ihm ursprünglich bestimmt war], erhält, und für die Vermächtnisse [in ihrer ganzen Ausdehnung] Sicherheit bestellt hat, so scheint es, als falle ihm dies zur Last, weil er dem Rechte selbst zufolge die Vermächtnisse zu dem Antheile zu entrichten hat, zu dem er Erbe ist; allein die Billigkeit erfordert es, dass er den Vermächtnissinhabern keinen grössern Antheil auszuzahlen nöthig habe, als der an ihn selbst gelangt. Dies ist [z. B.] der Fall, wenn eine Erbschaft nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss zu einem Theile herausgegeben wird; hier muss der Erbe nach Verhältniss desjenigen Theiles [von seiner Verbindlichkeit gegen die Vermächtnissinhaber] befreiet werden, der ihm entzogen worden ist. §. 20. Wenn Jemandem, der sich unter eines Andern Gewalt befindet, ein Vermächtniss zu einem unbestimmten Tage ausgesetzt worden ist, so wird dem, in dessen Gewalt er steht, nicht absolut Sicherheit bestellt, sondern unter der Bedingung, dafern derselbe noch in dessen Gewalt ist, wenn der Verfalltag eintritt; denn wenn er eigenen Rechtens befunden wird, so hat es unbillig geschienen, dass dem Vater Sicherheit bestellt sein solle, während das Vermächtniss einem Andern gebührt, obwohl man

15) Ich habe den Singular beibehalten; der Text geht plötzlich zum Plural über.

auch ohne die Sicherheitsbestellung mit diesem Zusatz den Vater oder Herrn durch eine Einrede abweisen würde, wenn dieselben jene zur Zeit des Eintritts der Bedingung nicht mehr in ihrer Gewalt haben. Doch tritt hiernach die Folge ein, dass für diesen Fall dann gar keine Sicherheit bestellt ist, denn wenn sie zur Zeit des Eintritts der Bedingung eigenen Rechtens sind, so ist ihnen keine Sicherheit bestellt.

2. PAPIN. lib. XXVIII. *Quaest.* — Der Erbe kann auch, wenn sich der Vater zur Sicherheitsbestellung erbietet, dass Niemand das Vermächtniss weiter fordern werde, sobald es der Sohn schon fordern kann, nicht genöthigt werden, dasselbe an einen Andern zu zahlen, als an den, dem er es schuldig ist.

3. ULP. lib. LXXIX. *ad Ed.* — Es muss aber auch denen selbst, die sich in eines Andern Gewalt befinden, Sicherheit bestellt werden, gleichwie dies zu geschehen pflegt, wenn dieselbe Sache Zweien unter verschiedenen oder entgegengesetzten Bedingungen hinterlassen worden ist, denn hier wird zwar Beiden Bürgschaft bestellt, es übernehmen diese aber für beide Fälle dieselben Personen.

4. IDEM lib. XV. *ad Ed.* — Wenn sich eine Erbschaft auf den Grund eines Fideicommisses in Jemandes Händen befindet, und er für die Vermächtnisse keine Bürgschaft bestellt, so wird der Vermächtnissinhaber wider ihn in den Besitz eingesetzt.

5. PAPIN. lib. XXVIII. *Quaest.* — Es trat die Bedingung für ein Vermächtniss ein, für welches mittelst eingegangener Stipulation Sicherheit bestellt worden, nachdem der Erbe in feindliche Gefangenschaft gerathen war; hier, habe ich mich ausgesprochen, haften einstweilen die Bürgen gar nicht, weil weder eine Verbindlichkeit [16]) noch eine Person vorhanden ist, gegen welche die Worte der Stipulation in Anwendung gebracht werden können. §. 1. Der Kaiser Marcus Antoninus rescribirte an den Julius Balbus, dass, wenn derjenige, von dem fideicommittirte Gegenstände gefordert würden, [zur Herausgabe verurtheilt, dawider] appellirt hätte, er [entweder selbst] Sicherheit bestellen, oder, wenn der Gegner diese bestellt habe, der Besitz an diesen übertragen werden müsse. Der Kaiser entschied hier ganz richtig, dass auch nach eingelegter Berufung für das Fideicommiss Sicherheit bestellt werden müsse; denn was schon vor dem Urtheil, wenn die Zeit der

---

16) *Jus*, v. Cujac. *Obs.* 15. 9. Voet *Comment. ad Pand.* interpretirt *jus* durch *hereditas*, als *personae vice fungens.* Westphal tritt dem Cujac. bei und versteht: eine bürgerlichrechtliche Verbindlichkeit.

Forderung noch nicht da ist, hätte geschehen sollen, das darf, wenn die Forderung verschoben worden, durch einen Sieg Rechtens nicht verloren gehen. Warum rescribirt er aber, dass wenn der Appellant für das Fideicommiss keine Sicherheit bestellt habe [17]), der Gegner gegen Sicherheitsbestellung in den Besitz gesetzt werden solle, da doch das Edict anders lautet [18])? Denn [nach demselben] wird vom Vermächtnissinhaber keine Sicherheitsbestellung seinerseits gefordert, sondern es wird nur zur Erhaltung [der Vermächtnisse] der die Stelle derselben vertretende [Mit-]Besitz [19]) verstattet, und der Obsiegende durch den Prätor oder den Präsidenten in den [Mit-] Besitz eingeführt. Der Prätor gestattet also zwar den [Mit-] Besitz an allen denjenigen Gegenständen, die noch im erbschaftlichen Verhältniss bleiben, zur Erhaltung des Fideicommisses allemal; der Kaiser hat aber in Betreff derjenigen Gegenstände, worüber schon erkannt worden war, gegenseitige Sicherheitsbestellungen gestattet; gleichwie, wenn ein Sohn bei Forderung des [Nachlass-]Besitzes rücksichtlich seines einzuwerfenden Vermögens keine Sicherheit bestellen kann, weil wir ihm die Klagen versagen, die Bedingung der Sicherheitsbestellung, dasjenige, was sie von dem Erbantheile ihres Bruders erlangen würden, wenn er zur Einwerfung seines Vermögens geschritten, herausgeben zu wollen, nach der Vorschrift des Edicts auf seine Brüder fällt [20]); können sie dies selbst nicht übernehmen, so ist es für angemessen befunden worden, von beiden Seiten einen rechtlichen Mann zu erwählen, bei dem als Güterverwalter die Nutzungen niedergelegt werden und der die vom Prätor ertheilten analogen Klagen ausübt. Nach dem vorgedachten Rescripte wird aber der Besitz auf dem, der ein Fideicommiss fordert, unter gar keiner andern Bedingung als gegen Sicherheitsbestellung übertragen, vorausgesetzt jedoch allerdings, dass der Gegner nicht aus Armuth, sondern aus Ungehorsam selbst keine Sicherheit leisten will. Wenn aber derjenige, welcher obgesiegt hat, keine Sicherheit bestellen kann, so muss entweder der Gegenstand irgendwo

---

17) *Cavente* muss statt *caverat* gelesen werden, s. Cujac. *ad* Pauli *sent. recept.* lib. I. p. 23.

18) D. h. keine Caution fordert. Der Entscheidungsgrund oder die Antwort ist weggelassen; sie liegt (nach Westphal S. 672.) darin, dass der Kaiser den alleinigen Besitz, das Edict nur den Mitbesitz gibt, wie gleich darauf folgt.

19) Cujac. *l. l.* p. 22. Wo vom Besitz, den das Edict ertheile, die Rede ist, ist stets der Mitbesitz gemeint.

20) Die Sache bleibt also *in suspenso*, bis der Emancipirte conferirt, was er, wie man annehmen muss, verweigert, und es steht den *suis* der oben gebotene Ausweg zu; s. Westphal S. 673.

niedergelegt, oder es ebenso wie nach dem Edict gehalten werden [21]). §. 2. Wenn behauptet wird, es schiebe der einem Vermächtniss oder Fideicommiss vorgeschriebene bestimmte Tag oder eine Bedingung die Forderung desselben oder die Klage auf, und deshalb Sicherheitsbestellung gefordert wird, der Erbe aber behauptet, dass dies nur aus Chicane verlangt werde, und gänzlich in Abrede ist, dass etwas letztwillig ausgesetzt worden sei, so wird derjenige, welcher die Sicherheitsbestellung verlangt, unter keiner andern Bedingung gehört werden dürfen, als wenn er die schriftliche Urkunde vorzeigt, auf deren Grund er Anspruch macht, dass ihm etwas ausgesetzt worden sei. §. 3. Als Frage entstand, wo zur Erhaltung eines Fideicommisses Sicherheit bestellt werden müsse, rescribirte der Kaiser Titus Antoninus, dass, wenn der Erbe zu Rom keinen Wohnsitz habe, und sich die ganze Erbschaft in der Provinz befinde, der Fideicommissinhaber wegen der Bürgschaftsbestellung für das Fideicommiss in die Provinz zu verweisen sei. Wenn daher der Erbe verlange, rücksichtlich der Sicherheitsbestellung dahin gewiesen zu werden, wo er seinen Wohnsitz habe, der Vermächtnissinhaber aber die Bestellung der Sicherheit da fordere, wo sich die Erbschaft befinde, so werde dem Erben nicht gewillfahrt werden; dies hat der Kaiser Titus Antoninus rescribirt. §. 4. Diesem Schreiben ist noch der Beisatz hinzugefügt, dass, wenn auch der Nachlass, entweder auf des Testaters Befehl, oder mit Einwilligung des Vermächtnissinhabers, schon veräussert worden sei, der Erlös daraus zur Erhaltung des Fideicommisses irgendwo niedergelegt werden solle.

6. ULP. lib. VI. *Fideicomm.* — Ist der Betrag eines Fideicommisses unbestimmt, so können nach einer von Seiten des erkennenden Richters geschehenen Werthschätzung auch Bürgen gefordert werden. §. 1. Doch müssen wir bemerken, dass den städtischen Gemeinwesen die Bürgschaftsbestellung für Fideicommisse in der Regel erlassen wird, wenn auch sonst zuweilen die Nothwendigkeit sie zu bestellen eintritt; aber ein blosses Versprechen, dass der Wille des Testaters gehalten werden solle, kann gefordert werden.

7. PAUL. lib. II. *Manual.* — Es ist dem zum Erben eingesetzten Vater oder Herrn auferlegt worden, seinem Sohne oder Sclaven bedingungsweise ein Vermächtniss zu entrichten. Für dieses Vermächtniss kann keine Bürgschaftsbestellung gefordert werden; ist aber während des Obschwebens der Bedingung der Sohn aus der Gewalt entlassen, oder der Sclav

---

21) *Jurisdictio restituitur* v. Cujac. *l. l.*

freigelassen worden, und fordert dann der eine oder der andere Bürgschaftsstellung, so fragt es sich, ob sie gehört werden müssen, damit nicht die ihnen erwiesene Wohlthat des Vaters und Herrn diesem selbst noch lästig sei, oder ob diese es sich selbst zuzuschreiben haben, da sie ihnen die Fähigkeit ertheilt haben, im Wege Rechtens wider sie aufzutreten? Es ist am angemessensten, die Sache hier auf einem Mittelwege zu entscheiden, so dass sie blos eine Sicherheit mit Hypothek an ihrem Vermögen zu bestellen haben.

8. ULP. lib. XLVIII. *ad Sabin.* — Wenn für Vermächtnisse Bürgschaft bestellt worden ist, so ist die Verpflichtung dazu, sobald der Verfalltag für die Vermächtnisse eingetreten ist, auch sofort an denselben Tagen aus der Stipulation vorhanden,

9. PAUL. lib. XII. *ad Sabin.* — jedoch nicht in der Art, dass sie sogleich gefordert werden können; denn dass eine Verpflichtung vorhanden sei, sagen wir auch von dem, was an einem bestimmten Tage geleistet werden muss, wenn derselbe auch noch nicht gekommen ist.

10. POMPON. lib. XXVI. *ad Sabin.* — Wenn du als Erbe mir unter einer Bedingung ein Vermächtniss entrichten sollst, und du nach dem Erbschaftsantritt der Vermächtnisse wegen Bürgschaft bestellt hast, und dann nach deinem Ableben, [jedoch] ehe deine Nachverlassenschaft angetreten werden, die Bedingung des Vermächtnisses eingetreten ist, so sagt Sabinus, haften mir die Bürgen, weil das Vermächtniss jedenfalls entrichtet werden muss, und die Stipulation auf eine Sache bezüglich eingegangen worden ist.

11. GAJ. lib. XIII. *ad Ed. prov.* — Wenn Vermächtnissinhaber zur Erhaltung der Vermächtnisse wider mich in den Besitz gesetzt worden sind, und mein Geschäftsbesorger oder ein Anderer für mich Sicherheit bestellt hat, so gestattet mir der Prätor das Interdict, wodurch den Vermächtnissinhabern anbefohlen wird, aus dem Besitz zu weichen, wie wenn ich selbst Sicherheit bestellt hätte.

12. MARCIAN. lib. VII. *Institut.* — Wenn auch in einem Testamente die Bedingung aufgestellt worden ist, dass keine Sicherheitsbestellung gefordert werden solle, so erscheint dies doch nicht als eine Bedingung, und wenn daher Jemand dessenungeachtet Sicherheitsbestellung verlangt, so wird nicht angenommen, dass er der Bedingung verfallen sei, weil, nachdem man angenommen hat, dass eine solche Bedingung nach öffentlichem Rechte erlassen werden könne, die Belästigung der Sicherheitsbestellung [den Erben] ohnehin nicht trifft, und also gar keine Bedingung als vorhanden angesehen wird.

13. NERAT. lib. VII. *Membran.* — Demjenigen, wem die Klage wegen der Vermächtnisse auch wider den ertheilt wird, der, ohne auf die Erbeinsetzung Rücksicht zu nehmen, die Erbschaft testamentslos besitzt, muss auch wegen der Vermächtnisse Sicherheit bestellt werden, und wenn dies nicht geschieht, so wird er zur Aufrechterhaltung der Vermächtnisse in den Besitz gesetzt, denn der Prätor will, dass diese ebensowohl aufrecht erhalten werden sollen; wie diejenigen, welche nach bürgerlichem Rechte entrichtet werden müssen. Derselben Ansicht ist Aristo.

14. ULP. lib. LXXIX. *ad Ed.* — Diese Stipulation findet auch bei Fideicommissen Statt, wenn ein solches unbedingt hinterlassen worden ist, oder wenn zu einem bestimmten Tage, oder bedingungsweise, es mag eine Sache, eine Erbschaft oder ein Recht hinterlassen worden sein. §. 1. Auch hat der Kaiser Pius rescribirt, dass, sobald die völlige Gewissheit eintrete, dass ein Fideicommiss durchaus nicht Statt habe, es die grösste Unbilligkeit sei, den Erben mit einer überflüssigen Sicherheitsbestellung zu belästigen.

15. PAUL. lib. LXXV. *ad Ed.* — Diese Bürgschaftsbestellung hat auch in Rücksicht sofort gefälliger Vermächtnisse Statt, weil die Durchführung des Verfahrens zuweilen einige Verzögerungen nach sich zieht. §. 1. Wenn der Vermächtnissinhaber für die Vermächtnisse sowohl vom eingesetzten Erben Bürgschaftsbestellung empfangen hat, als vom Trebellianischen Fideicommissinhaber, so kann zwar jede von beiden Stipulationen in Wirkung treten, allein der Erbe wird sich mit einer Einrede schützen, weil er gar nicht nöthig gehabt hätte, Sicherheit zu bestellen; wenn aber die Erbschaft nur zu einem Theile herausgegeben worden ist, so müssen Beide Sicherheit bestellen. §. 2. Es hat diese Stipulation auch dann Statt, wenn ein Fideicommiss testamentslos zu entrichten ist.

16. GAJ. lib. XXVII. *ad Ed. prov.* — Wenn Zwei desselben Namens ein Vermächtniss verlangen, so muss Beiden Bürgschaft bestellt werden, und der Erbe wird nicht weiter belästigt, da er zu beiden Stipulationen dieselben Bürgen stellen kann; auch werden diese selbst nicht [über die Gebühr] beschwert, da es die Nothwendigkeit mit sich bringt, dass sie [nur] Einem haften.

17. PAUL. lib. XLVIII. *ad Ed.* — Wenn uns einer von zwei Erben Bürgschaft bestellt hat, dahingegen die Entrichtung des Vermächtnisses an uns allen Erben auferlegt worden ist, so haften, wenn dem Versprechenden des Miterben

51 *

Antheil zuwächst, die Bürgen für das Ganze, wenn er uns dann das ganze Vermächtniss schuldig geworden ist.

18. SCAEVOLA lib. XXIX. *Dig.* — Eine Frau, die einen rechtmässigen Sohn hinterliess, setzte ihren Vater, der zugleich ihr Mitfreigelassener war, zum Universalerben ein, und überliess es seiner Treue, Alles, was aus ihrer Verlassenschaft an ihn gelangt sei, wenn er stürbe, ihrem, der Erblasserin Sohne, seinem Enkel, herauszugeben, und setzte dabei hinzu: ich verbiete, von meinem Vater Sejus Bürgschaftsstellung zu fordern. Da nun Sejus sein Vermögen durchbrachte, und der Vater des Fideicommissinhabers fürchtete, dass er das Fideicommiss zu Wasser machen möchte, so ward Frage erhoben, ob er den Vater der Erblasserin zur Bürgschaftsbestellung wegen des Fideicommisses nöthigen könne? Antwort: den vorliegenden Umständen nach könne er nicht dazu genöthigt werden. §. 1. Derselbe fragte an, ob, da die Erblasserin bei ihrem Ehemann, von dem sie einen Sohn hinterlassen hatte, Sachen niedergelegt habe, ohne für die Niederlegung Sicherheitsbestellung gefordert zu haben, diese Sachen dem Vater als Erben herausgegeben werden müssen, oder ob, da der Vortheil von der ganzen Erbschaft am Ende an den Sohn der Erblasserin zurückkehre, dieselben in den Händen des Ehemannes verbleiben müssen, dem die Mitgift auch verblieben sei? Antwort: was der Ehefrau verblieben und nicht zur Mitgift gehörig gewesen sei, müsse dem Erben herausgegeben werden. §. 2. Ein Vormund, der zugleich Miterbe seines Mündels war, bestellte während dessen Abwesenheit auf Anmahnen der Vermächtnissinhaber des Fideicommisses wegen Sicherheit für das Ganze. Es entstand die Frage, ob gegen den Mündel, wenn er herangewachsen, eine analoge Klage zu ertheilen sei? Antwort: Ja!

Vierter Titel.

Ut in possessione legatorum vel fideicommissorum servandorum causa esse liceat.

(*Dass es gestattet sei, zur Erhaltung der Vermächtnisse oder Fideicommisse im Besitz zu sein.*)

1. ULP. lib. LII. *ad Ed.* — Wenn Jemand dem Verbote [des Testators] zuwider Bürgschaftsbestellung angenommen hat, kann da die Bürgschaftsbestellung in sofern zurückgefordert werden, dass der Erbe deren Erlass mittelst einer Condiction in Anspruch nehmen kann? Hat der Erbe wissentlich, dass er es nicht schuldig sei, Sicherheit bestellt, so kann er sie nicht zurückfordern. Wie aber, wenn er nichts davon

gewusst hat, dass ihm die Bürgschaft erlassen worden sei? Dann kann er die Condiction erheben. Kann aber derjenige, welcher des Rechts unkundig war, und nicht glaubte, dass ihm dies erlassen werden könne, die Condiction anstellen? Aus Begünstigung [22]) letzter Willensverordnungen liesse sich hier wohl sagen, dass die Condiction wegen der Bürgschaftsbestellung erhoben werden könne. Wie ferner, wenn die Stipulation bereits in Wirkung getreten ist? Soll man annehmen, dass die Bürgen sich einer Einrede bedienen können, oder nicht? Es spricht allerdings mehr dafür, dass sie es können, weil die Bürgschaftsbestellung aus einem Grunde eingegangen worden ist, aus dem sie nicht hätte eingegangen zu werden brauchen. §. 1. Der Prätor verlangt nicht, dass es am Erben liege, dass keine Sicherheit bestellt werde, sondern er begnügte sich damit, dass es an dem Vermächtniss- oder Fideicommissinhaber **nicht** liege, dass ihm keine Sicherheit bestellt werde; ist daher Niemand vorhanden, der wegen zu bestellender Sicherheit in Anspruch genommen werden kann, d. h. derjenige, dem die Entrichtung des Vermächtnisses oder Fideicommisses auferlegt worden ist, so wird der Vermächtniss- oder Fideicommissinhaber jeden Falls nach diesem Edict in den Besitz gesetzt werden können, weil es unbestreitbar ist, dass es nicht an dem liege, dass keine Sicherheit bestellt werde, dem sie gestellt werden soll. Es braucht jedoch dem Vermächtnissinhaber nicht auch Bürgschaftsbestellung angeboten zu werden, sondern es genügt, dass er entweder Sicherheitsbestellung verlangt hat, und dieselbe ihm nicht geleistet worden ist, oder dass Keiner da ist, von dem er Bürgschaftsbestellung verlangen kann. §. 2. Wenn einem Schuldner Erlass seiner Verbindlichkeit vermacht worden ist, so kann [von seiner Seite] keine Sicherheitsbestellung gefordert werden, weil er das Vermächtniss selbst besitzt, indem er, wenn er angegriffen wird, die Einrede der Arglist vorschützen kann. §. 3. Wenn sich ergibt, dass demjenigen, dem ein Vermächtniss ausgesetzt worden ist, dasselbe nicht entrichtet zu werden brauche, so hat der Kaiser **Pius** an den Aemilius Equester rescribirt, dürfe der Prätor keine Bürgschaftsbestellung zulassen [23]). §. 4. Vor dem Erbschaftsantritt muss für die Ver-

---

22) *Benigne*, **Glück** XIII. 144.

23) **Sammet** *Opuscul.* p. 176. versucht es, soweit mir bekannt, der Einzige, in diese Stelle Sinn ohne Aenderung zu bringen. Er versteht die *satisdatio* von Seiten des Legatars, und nimmt an: Titius ist *legat. servand. causa in possess.* gesetzt, etwa *errore* oder *injuria praetoris* und hat dem Erben durch Chicanen im Mitbesitz die Zahlung abgenöthigt;

mächtnisse dann Bürgschaft bestellt werden, wenn es noch zweifelhaft ist, ob der Erbschaftsantritt [24]) erfolgen werde. Wenn es übrigens gewiss ist, dass die Erbschaft verschmäht oder nicht berücksichtigt worden sei, oder dass sich die Notherben derselben enthalten haben, so wird dieses Edict umsonst angerufen, weil dann die Gewissheit eintritt, dass die Verpflichtung zu dem Vermächtniss oder Fideicommiss wegfalle.

2. Idem lib. LXXIX. *ad Ed.* — Wenn es aber gewiss ist, dass eine Erbschaft noch nicht angetreten worden sei, so findet weder Bürgschaftsbestellung noch Besitz[einweisung] Statt.

3. Idem lib. LII. *ad Ed.* — Wenn derjenige, von dem die Bürgschaftsstellung gefordert wird, sich erbietet, die Sache richterlicher Erörterung und Entscheidung zu unterwerfen, und vor Gericht erklärt, heute noch mag die Sache wegen des Fideicommisses aufs Reine gebracht werden, lass't heute darüber verhandeln [25]), so fällt die Bürgschaftsbestellung weg, indem dann die Frage über das Fideicommiss selbst eher entschieden werden kann, als über die Bürgschaftsbestellung. §. 1. Der Erbe kann auf diese Erörterung und Entscheidung auch dann antragen, wenn er etwa behauptet, dass die Bürgschaftsforderung nur aus Chicane geschehe; denn dies ist etwas allen Bürgschaftsforderungen Gemeinschaftliches. Denn der Kaiser Pius hat verordnet, dass

---

darauf ergibt sich, dass *indebite* gezahlt sei, und nun offerirt Titius während des Processes *satisdationem*; diese erklärt D. Pius für unzulässig. Allein Jeder wird einsehen, dass dieser Fall auf eine höchst gekünstelte Weise formirt ist, und dass er in der That gar nicht so gedacht werden kann! Denn offenbar würde sich, wenn ein Process entstände, Titius im Besitz befinden, der ihm vor Beendigung desselben nicht genommen werden könnte, wohin doch die *probatio, debite solutum esse*, die Summe sich als vom Titius angeboten denkt, mitgehören würde. Sollte Titius also hier zu keiner Sicherheitsbestellung gelassen werden, so wäre es ja des Erben grösster Schade, und für den Titius ein Vortheil! Jauch *de Negat.* p. 268. macht die ganz abgeschmackte Emendation, vor *solutum* ein *non* einzuschieben; sie beweist recht die Ueberzeugung, wie nöthig Hülfe sei, und die Unfähigkeit, sich zu halten. Ich sehe daher nichts übrig, als mit Cujac. *Obs.* IV. 33. *solutum* herauszuwerfen.

24) Z. B. im Fall einer Bedingung für denselben oder einer Erbschaftsklage, s. Westphal S. 668., wobei der Erbe als im Besitz der Erbschaft zu betrachten ist.

25) *Moris enim fuit, ut judicio a Praetore constituto diem ex suo commodo litigatores sumerent, quo in judicium venirent,* Duker *l. l.* p. 319.

derjenige, von dem auf Bürgschaftsbestellung angetragen werde, untersuchen müsse, ob die Forderung aus Chicane geschehe; hierüber muss eine summarische Erörterung und Entscheidung erfolgen. §. 2. Wenn ein Geschäftsbesorger für Vermächtnisse Bürgschaftsstellung fordert, so braucht er zwar, wenn er Auftrag dazu erhalten hat, nicht für die Genehmigung Sicherheit zu bestellen, sondern es muss ihm die Bürgschaft bestellt werden; wenn aber der Auftrag dazu in Zweifel gezogen wird, so kann Sicherheitsbestellung für die Genehmigung gefordert werden. §. 3. Es ist die Frage, ob, wenn bereits Bürgschaft bestellt worden ist, nochmals Sicherheit bestellt werden müsse, wenn z. B. vorgetragen wird, dass die bestellten Bürgen arm seien? Hier spricht mehr dafür, dies zu verneinen, denn so rescribirte der Kaiser Pius an die Pacuvia Liciniana, sie habe es ihrem Leichtsinn zuzuschreiben, wenn sie zahlungsunfähige Bürgen angenommen; denn der, von dem die Bürgschaftsbestellung gefordert werde, müsse nicht alle Augenblicke belästigt werden.

4. PAPIN. lib. XXVIII. *Quaest.* — Wenn freilich ein neuentstandener Grund angeführt wird, z. B. das Ableben eines Bürgen, oder wenn er sein Vermögen durch einen ganz unerwarteten Schicksalsschlag verloren hat, so wird [wiederholte] Bestellung der Sicherheit billig sein.

5. ULP. lib. LII. *ad Ed.* — Wer, nachdem ihm wegen Vermächtnissen oder Fideicommissen keine Sicherheit bestellt worden, in den Besitz eingesetzt wird, wird niemals Eigenthümer, und es wird ihm nicht sowohl der Besitz, als vielmehr die Bewachung ertheilt; denn er hat kein Recht, den Erben aus dem Besitz zu vertreiben, sondern es wird ihm nur geheissen, mit demselben zugleich zu besitzen, um demselben durch den Ueberdruss über die fortwährende Bewachung die Bestellung der Sicherheit abzunöthigen. §. 1. Wenn der Eine wegen drohenden Schadens in Besitz gesetzt worden ist, und der Andere wegen Erhaltung der Vermächtnisse, so kann der letztere auch für den drohenden Schaden Bürgschaft bestellen; wenn er dies gethan hat, so braucht er [nachmals] nur unter der Bedingung aus dem Besitz zu weichen, wenn ihm auch in Ansehung des Punctes Sicherheit bestellt worden ist, dass er sich wegen drohenden Schadens verbindlich gemacht hat. §. 2. Wenn mehrere Vermächtnissinhaber in den Besitz gesetzt zu werden verlangen, so müssen alle in denselben kommen; denn wer auf den Grund der Vermächtnisse besitzt, besitzt für sich und nicht für einen Andern. Verschieden ist der Fall, wenn Gläubiger zur Erhaltung einer Sache in den Besitz gesetzt werden; denn hier besitzt derjenige, der besitzt,

nicht für sich, sondern für Alle. §. 3. Derjenige Vermächtnissinhaber, welcher zuerst in den Besitz gesetzt wird, hat keinen Vorzug vor demjenigen, der nachher eingesetzt wird; denn rücksichtlich der Vermächtnissinhaber beobachten wir keine Rangfolge, sondern schätzen alle gleichmässig zusammen. §. 4. Wenn, nachdem Gläubiger zur Erhaltung einer Sache in den Besitz gesetzt worden sind, ein Anderer wegen Erhaltung von Vermächtnissen in den Besitz gesetzt wird, so wird er den Gläubigern nicht vorgezogen. §. 5. Wer zur Erhaltung von Vermächtnissen in den Besitz gesetzt wird, der wird zwar jeden Falls in den Besitz der Erbschaftssachen gesetzt, d. h. derjenigen, welche in erbschäftlichem Verhältniss bleiben, in den derjenigen hingegen, die nicht in diesem Verhältniss sein werden, wird er nur dann gesetzt, wenn sie durch Arglist [des Erben] sich darin zu befinden aufgehört hat, und zwar nicht immer, sondern nach vorheriger Untersuchung der Sache. §. 6. Unter der Benennung des Nachlasses werden alle diejenigen Sachen als begriffen betrachtet, deren Eigenheit an den Erben fällt. §. 7. Wenn Zinsäcker, oder dem Testator eingehändigte Pfänder vorhanden sind, so wird auch in diese Besitzeinweisung Statt finden. §. 8. Ingleichen wird der Vermächtniss- und Fideicommissinhaber auch in den Besitz von Leibesfrüchten der Sclavinnen oder des Viehes, sowie in den von Früchten auf gleiche Weise jeden Falls gesetzt werden. §. 9. Auch wenn der Erblasser im guten Glauben eine fremde Sache gekauft hat, wird der Vermächtnissinhaber in den Besitz gesetzt; denn auch diese Sache steht im Verhältniss einer Erbschaftssache. §. 10. Wenn beim Erblasser eine Sache niedergelegt oder ihm geliehen worden ist, so hat die Setzung in den Besitz nicht Statt, weil diese keine Erbschaftssachen sind. §. 11. Wann von zweien Erben der eine zur Bürgschaftsbestellung bereit ist, der andere nicht, so darf in seinen Antheil allemal Setzung in den Besitz Statt finden. Die in den Besitz gesetzten Vermächtnissinhaber werden daher auch den, der die Bürgschaftsbestellung hat, an der Verwaltung behindern; deshalb wird dem [erstern] Erben zu rathen sein, rücksichtlich der Gesammterbschaft Bürgschaft zu bestellen, damit er nicht in deren Verwaltung gestört werde. §. 12. Wenn dem Substituirten eines Unmündigen die Entrichtung von Vermächtnissen auferlegt worden und der Unmündige gestorben ist, so findet die Setzung in den Besitz nicht blos in dasjenige Vermögen Statt, welches dem Testator gehört hat, sondern auch in dasjenige, was der Unmündige selbst erworben hat; denn dieses ist dann auch erbschaftlich; so lange der Unmündige aber lebt, findet weder Setzung in den Besitz, noch

Bürgschaftsstellung Statt. §. 13. Wenn derjenige, dem die Entrichtung eines Fideicommisses auferlegt worden ist, nicht Erbe, sondern ein Nachfolger andern Namens ist, so findet das Edict Statt, und seine Arglist unterliegt einer Würderung. §. 14. Dieselbe nachtheilige Wirkung wird es haben, wenn es der Erbe des Erben gewesen, der arglistig gehandelt hat. §. 15. Unter Arglist muss man auch grobes Verschulden verstehen, jedoch nicht jede Arglist, sondern diejenige, welche zum Nachtheil der Vermächtniss- oder Fideicommissinhaber abzweckt. §. 16. Der Kaiser Antoninus Augustus hat verordnet, dass Vermächtniss- und Fideicommissinhaber aus gewissen Gründen auch in den Besitz des dem Erben allein gehörigen Vermögens gesetzt werden können, wenn nämlich nach sechs Monaten, nachdem diejenigen, denen die rechtliche Erörterung und Entscheidung in dieser Sache obliegt, vor dem Tribunale angegangen worden, mit der Befriedigung gezögert worden ist, um die Nutzungen daraus zu ziehen, bis dem Willen der Verstorbenen Genüge geschehen ist. Dieses Mittel dürfte auch wider diejenigen zur Anwendung gebracht werden können, die einem Fideicommiss aus irgend einem Grunde eine Verzögerung in den Weg legen. §. 17. Wenn gleich das Wort Befriedigung eine weite Ausdehnung hat, so bezeichnet es hier doch nur die Entrichtung des Vermächtnisses. §. 18. Das Rescript findet daher auch Anwendung, wenn die Bürgschaftsbestellung erlassen worden ist, weil der Entrichtung eine Verzögerung widerfährt. §. 19. Die Zeit der sechs Monate muss, meiner Ansicht nach, ununterbrochen gerechnet werden, nicht nach den Besitzeinweisungen [26]). §. 20. Unter verzögert versteht man nicht, wenn ein Unmündiger keinen Vormund, oder ein Wahnsinniger oder ein Jüngling keinen Cura-

---

26) Hier haben einige grosse Civilisten *sessionum* statt *possessionum* lesen wollen, s. Duaren. *Disp. Annivers.* Lib. II. cap. 16. Franc. Zoanettus *Restitut. Lib.* Cap. 8. (*T. O.* IV. 652.), von dem diese Emendation ausgeht, Cujac. *Obs.* IV. 33. Allein des Everard. Otto *in praef. ad dict.* T. IV. p. 21. Beleuchtung dieser Emendation ist so sinnreich, dass man ihr wohl unbedingt beitreten kann, weil die prätorische *possessio* selbst nur *dies utiles* zählt: *dies B. P. utiles esse palam est, sed non sessionum numerabuntur.* Sammet *Opusc.* p. 177. vermuthet daher, dass *possessio* für *dies fastus* selbst gebraucht werde. Es will der Jurist also hier auf den Unterschied der Berechnung der Zeit, welche für die Dauer des prätorischen Mitbesitzes zur Sicherstellung von Legaten, und der, welche für die Forderung der *B. P.* bestimmt ist, aufmerksam machen, so dass man nicht durch letztere sich bei der obigen Berechnung irre leiten lassen möge.

tor hat; denn Personen dieser Art, die von Niemand vertreten werden, darf kein Verzug von Nachtheil sein. Wenn eine Erbschaft eine Zeit lang geruhet hat, so muss dieser Zeitraum abgezogen werden. §. 21. Es wird die Frage erhoben werden können, ob die Nutzungen an die Stelle der Zinsen treten, die [nach eingetretenem Verzug] von den Fideicommissen entrichtet werden müssen? Wenn wir uns hier nach Anleitung der Pfänder richten, so muss das, was von den Nutzungen gewonnen wird, zuerst auf die Zinsen, und wenn dann etwas übrig ist, auf das Capital gerechnet werden. Wenn der Vermächtnissinhaber mehr eingenommen hat, als ihm gebührt, so muss ebenfalls nach Art der Pfandklage eine analoge Klage auf dessen Rückerstattung ertheilt werden. Pfänder darf man zwar [sonst] auch verkaufen; hier aber gestattet die Constitution [dem Besitzer] blos den Genuss, um schneller zum Urtheil[27]) zu führen. §. 22. Wer zur Erhaltung von Vermächtnissen in den Besitz gesetzt wird, der muss sowohl die Nutzungen, als auch alles Uebrige wohlverwahren, und dem Erben zwar die Bebauung der Aecker und die Aberntung der Früchte gestatten; allein er wird dieselben bewachen müssen, damit sie nicht vom Erben verzehrt werden; will aber der Erbe die Früchte nicht zubereiten, so wird die Zubereitung und Aufbewahrung der zubereiteten Früchte dem Vermächtnissinhaber zu gestatten sein. Sollten es Früchte von der Art sein, deren Verkauf sobald als möglich geschehen muss, so muss dem Vermächtnissinhaber auch deren Verkauf und die Aufbewahrung des Erlöses gestattet werden. Auch dem, wer in den Besitz anderer Erbschaftssachen gesetzt worden ist, liegt die Pflicht ob, alle Erbschaftssachen zu sammeln, und da zu verwahren, wo der Erblasser seinen Wohnsitz hatte; ist kein Haus vorhanden, so muss er eine Wohnung miethen, oder ein Magazin, wo die gesammelten Sachen aufbewahrt werden können; aufbewahren muss der Vermächtnissinhaber die Erbschaftssachen in der Art, dass sie weder dem Erben entzogen werden, noch verloren gehen, noch schlechter werden. §. 23. Ist Jemand in Folge der Constitution in den Besitz gesetzt worden, so muss auch dafür gesorgt werden, dass dem Vermächtnissinhaber beim Gebrauch und der Benutzung keine Gewaltthätigkeit widerfahre. §. 24. Befriedigung nach dem Willen des Erblassers wird dann als geschehen angenommen, wenn seinem Willen aus den Nutzungen oder anderswoher Genugthuung geworden ist. §. 25. Die Constitution des Kaisers Antoninus geht alle diejenigen an, denen die

27) Cujac. Obs. IV. 36. will [illegible] lesen.

Entrichtung eines Fideicommisses gültiger Weise hinterlassen worden ist, wenn sie auch nicht Erben sind; denn der Nutzen davon ist überall gleich. §. 26. Wenn derjenige, wer in den Besitz wegen Erhaltung der Vermächtnisse gesetzt worden, deshalb ein rechtliches Verfahren eingegangen ist, so braucht er [nachmals] nicht eher aus dem Besitz zu weichen, als bis ihm wegen des Rechtsstreites Sicherheit bestellt worden ist. §. 27. Wenn der in den Besitz Eingewiesene [vom Erben] nicht dazu gelassen wird, so steht ihm desfalls ein Interdict[28]) zu, und er muss durch einen Gerichtsdiener oder durch den Häscher des Präfecten, oder durch Staatsbeamte in den Besitz eingeführt werden. §. 28. Die Setzung in den Besitz wird nicht nur Statt haben, wenn Jemand um die Herausgabe dessen gebeten worden, was ihm vermacht worden ist, sondern auch wenn um die von etwas davon, oder statt dessen. §. 29. Wenn dem Titius etwas unbedingt vermacht und seiner Treue dessen Herausgabe an Sempronius unter einer Bedingung überlassen worden ist, so, schreibt Julianus, werde der Prätor nicht unbillig verfügen, dass, wenn der Vermächtnissinhaber wegen des bedingungsweise ausgesetzten Fideicommisses keine Bürgschaft bestellt und [daher] das Vermächtniss noch nicht bekommen habe, dem Sempronius alsdann die rechtliche Verfolgung des Fideicommisses dergestalt zu ertheilen sei, dass er dem Vermächtnissinhaber Bürgschaft bestelle, auf den Fall, dass die Bedingung ausbleibe, [das Vermächtniss der] zehn[tausend Sestertien] zurückgeben zu wollen; auch wenn aber Titius vom Erben diese Zehn[tausend] bereits erhalten habe, sagt Julianus, sei es billig, ihn zur Bürgschaftsbestellung [an Sempronius] zu nöthigen, oder die zehn[tausend Sestertien] selbst zu übergeben, wogegen dann Sempronius dem Titius Sicherheit zu bestellen habe; und das ist bei uns Rechtens; denn dasselbe sagt auch Marcellus. §. 30. Wie aber dann, wenn das Vermächtniss sowohl wie das Fideicommiss bedingt hinterlassen worden ist, und wegen des letztern keine Bürgschaft bestellt wird? Hier wird es der Billigkeit angemessen sein, dass der Fideicommissinhaber Namens des Vermächtnisses vom Erben [unmittelbar] Bürgschaft bestellt erhalte, sobald ihm der Vermächtnissinhaber keine Sicherheit bestellt, so dass er dann selbst wieder diesem Sicherheit stellt; hat der Vermächtnissinhaber hingegen vom Erben bereits Bürgschaft bestellt erhalten, so wird dahin zu bescheiden sein, dass aus dieser Bürgschaftsbestellung vielmehr dem Fideicommissinhaber als dem Vermächtnissinhaber die Klage zu ertheilen sei, nämlich für den

28) *Ne vis fiat ei, qui in possessionem missus est.*

Fall, dass die Bedingung für sein Fideicommiss in Erfüllung geht; auch wird die rechtliche Verfolgung des Vermächtnisses dem Fideicommissinhaber dann zu ertheilen sein, wenn dasselbe noch nicht entrichtet worden und seine Bedingung bereits eingetreten ist, vorausgesetzt, dass er zur Sicherheitsbestellung an den Vermächtnissinhaber bereit ist.

6. JULIAN. lib. XXXVIII. *Dig.* — Wenn Jemandem der Niessbrauch an baarem Gelde vermacht, und im Testamente verordnet worden ist, dass dieserhalb keine Bürgschaft bestellt werden solle [29]), so ist die Eigenheit nicht auch vermacht, aber dem Vermächtnissinhaber ist Bürgschaftsbestellung [wegen der dereinstigen Rückzahlung] zu gestatten, und so den Niessbrauch am Gelde zu haben; deshalb schreitet der Präter hier auch gar nicht ein, weil ohne [letztgedachte] Bürgschaftsbestellung gegen den Erben gar nicht geklagt werden kann. §. 1. Wer zur Erhaltung eines Fideicommisses in den Besitz gesetzt worden ist, braucht nicht eher daraus zu weichen, als bis ihm das Fideicommiss entrichtet, oder deshalb Bürgschaft bestellt worden ist; denn was, wenn es bei unverändertem Zustand der Sache geschähe, die Einsetzung in den Besitz verhindern würde, das muss, wenn es angeboten wird, auch zur Folge haben, dass er aus dem Besitz weichen müsse.

7. MODESTIN. lib. III. *Regul.* — So lange sich eine Leibesfrucht im Besitz befindet, so kann kein Anderer zur Erhaltung der Vermächtnisse sich darin befinden.

8. PAPINIAN. lib. VI. *Quaest.* — Wenn für Vermächtnisse keine Sicherheit bestellt wird, und die Erbschaft herausgegeben worden ist, so muss der Vermächtnissinhaber [erforderlichen Falls] auch in den Besitz derjenigen Sachen gesetzt werden, die durch die Arglist dessen, dem die Erbschaft herausgegeben worden ist, die Eigenschaft von Erbschaftssachen verloren haben.

9. IDEM lib. XIX. *Quaest.* — Der Vermächtnissinhaber kann auch dann verlangen, in den Besitz gesetzt zu werden, wenn der Erbe verurtheilt worden ist und keine Zahlung leistet. §. 1. Wenn Zweien dieselbe Sache unter entgegengesetzten Bedingungen vermacht wird, so werden Beide, im Fall die Sicherheitsbestellung ausbleibt, in den Besitz gesetzt.

10. PAUL. lib. III. *Sentent.* — Wenn keine Erbschaftssachen vorhanden sind, in deren Besitz die Vermächtniss- oder Fideicommissinhaber gesetzt werden können, so können sie zwar nicht in den Besitz einer Sache des Erben gesetzt wer-

---

29) Die Glosse findet hierin nämlich eine Undeutlichkeit der Verfügung.

den, allein sie können die dem Erben vom Präter verweigerten Klagen selbst im Wege Rechtens verfolgen.

11. HERMOGEN. lib. IV. *Jur. Epit.* — Wenn du zur Erhaltung von Fideicommissen oder Vermächtnissen in den Besitz gesetzt, eine Sache besitzest, die mir durch ein Fideicommiss hinterlassen worden ist, so ist es billiger, mir deren Besitz zu verstatten, dem sie selbst hinterlassen worden ist, als dir, der du nur wegen eines andern Fideicommisses in deren Besitz getreten bist. Denn wenn mir das Vermächtniss auch nur bedingungsweise ausgesetzt, und du in der Zwischenzeit zur Erhaltung von Vermächtnissen in den Besitz gesetzt worden bist, und darauf die Bedingung in Erfüllung gegangen ist, so wird mir die unverkürzte rechtliche Verfolgung dieser Sache nicht verweigert werden. Denn so kann auch der Umstand, dass Jemand einen Bedingtfreien [aus obigem Grunde] zu besitzen angefangen hat, sobald die Bedingung eingetreten ist, dessen rechtmässige Freiheit nicht verhindern. §. 1. Wenn ein Gläubiger des Erben selbst zur Erhaltung einer Sache in den Besitz gesetzt worden ist, und so auch den einer mir durch ein Fideicommiss hinterlassenen Sache erlangt hat, so darf ich durch denselben in keiner Art und ebensowenig beeinträchtigt werden, als wenn er die Sache vom Erben selbst zum Pfande erhalten hätte.

12. MAECIAN. lib. XII. *Fideicommiss.* — Dass Municipalgemeinden ein Fideicommiss hinterlassen werden könne, unterliegt keinem Zweifel; wenn aber keine Sicherheit bestellt wird [30]), so werden wir zwar nicht bezweifeln, dass wider dieselben nach diesem Edict Einsetzung in den Besitz Statt finden könne, die Municipalbürger selbst werden dies aber, wenn ihnen keine Sicherheit bestellt wird, nicht erlangen, sondern hier ist ein ausserordentliches Rechtsmittel erforderlich, nämlich dass durch ein Decret des Prätors ihr Stellvertreter in den Besitz gesetzt werde.

13. CALLISTRAT. lib. III. *Ed. monit.* — Wenn auch eine ganz geringfügige Sache vermacht oder durch ein Fideicommiss hinterlassen worden ist, so setzt der Prätor dessenungeachtet den Vermächtniss- oder Fideicommissinhaber, sobald dieselbe vom Erben nicht entrichtet, oder derenwegen keine Sicherheit bestellt wird, und dies hätte geschehen müssen, zur

---

30) Es ist klar, dass hier von entgegengesetzten Verhältnissen die Rede ist, die nur nicht gehörig getrennt erscheinen und wohl schärfer hätten herausgehoben werden können. Jensius *l. l.* p. 397. will daher *A municip. etc.* lesen, gibt aber selbst zu, dass es so sehr nöthig nicht sei.

Erhaltung der Vermächtnisse in den Besitz aller Vermögensstücke, die aus dem Nachlass herrühren.

14. LABEO lib. II. *Poster. a Javol. epit.* — Eine Frau, die sich zur Erhaltung von Vermächtnissen im Besitz des Nachlasses befindet, wird, wenn sie eine Tochter, Enkelin, Grossenkelin oder Ehefrau [des Erblassers] ist, durch Bedarf an Nahrungsmitteln [die Masse] vermindern dürfen, wenn sie unverheirathet ist und nicht Eigenes im Vermögen hat.

15. VALENS lib. VII. *Action.* — Zuweilen kann der Vermächtnissinhaber, auch wenn der Erbe arglistiger Weise es dahin gebracht hat, dass mehrere Sachen nicht Erbschaftssachen geblieben sind, dennoch in deren Besitz nicht gesetzt werden; z. B. wenn er einen Ort zum Begräbnissplatz gemacht, oder etwas öffentlich hat heilig sprechen lassen, nämlich auf vorherige Erlaubniss des Kaisers, oder wenn er einen Sclaven nicht zum Schaden des Gläubigers [31]) freigelassen hat.

---

31) D. h. des Legatars, s. Westphal S. 695.

SECHSTER THEIL

DER

PANDECTEN.

SIEBENUNDDREISSIGSTES
UND
ACHTUNDDREISSIGSTES BUCH.

ÜBERSETZT VON

Dr. *CARL FRIEDRICH FERDINAND SINTENIS.*

Siebenunddreissigstes Buch.

Erster Titel.

De bonorum possessione.

(*Vom Nachlassbesitz.*)

1. ULP. lib. XXXIX. *ad Ed.* — Die Verstattung des Nachlassbesitzes verleihet alle erbschaftlichen Vortheile und Nachtheile, sowie das Eigenthum an den zum Nachlass gehörigen Sachen; denn Alles dieses ist mit dem Nachlass verbunden;

2. IDEM lib. XIV. *ad Ed.* — denn die Nachlassbesitzer werden überall an Erben Stelle gehalten.

3. IDEM lib. XXXIX. *ad Ed.* — Nachlass[1]) aber ist hier, wie wir dieses Wort meistentheils zu nehmen pflegen, als die Nachfolge in jede Gesammtheit zu verstehen, wodurch eine Nachfolge in das Recht eines Verstorbenen Statt findet, und Vortheil und Nachtheil seines Vermögens übernommen wird; denn der Nachlass mag zahlungsfähig sein, oder nicht, mag Schaden oder Vortheil bringen, er bestehe in körperlichen Gegenständen oder in Klagen, in dieser Beziehung heisst er Nachlass. §. 1. Der Erbschafts- und Nachlassbesitz ist aber, wie Labeo schreibt, nicht dem [gewöhnlichen] Besitz an Sachen gleichzusetzen; denn er ist vielmehr der Besitz eines Rechts als eines Körpers. Wenn nämlich auch in einer Erbschaft gar nichts Körperliches enthalten ist, so kann dennoch, sagt Labeo, der Nachlassbesitz allerdings ertheilt werden.

---

1) *Bona;* wörtlich Güter, Habe, Hab' und Gut. Die Uebersetzung Nachlass ist überall ausreichend; vielleicht macht obiges Gesetz die einzige Ausnahme davon, besonders in der nachherigen Worterklärung; doch ist nicht zu übersehen, dass die Erklärung von *bona* zu Anfang der Stelle ganz falsch ist; *bona* allein bedeutet nie soviel als *successio;* Ulpianus hat in Gedanken *possessio* wahrscheinlich supplirt.

§. 2. Wir werden den Nachlassbesitz also richtig dem Begriff nach bestimmen, als das Recht, ein Vermögen oder eine Erbschaft [2]) rechtlich zu verfolgen und zu behalten, die irgend Jemandem bei seinem Ableben gehörte. §. 3. Wider seinen Willen wird der Nachlassbesitz Niemandem erworben. §. 4. Municipalgemeinden, Gesellschaften, Decurien [3]) und Corporationen können den Nachlassbesitz empfangen; es wird ihnen derselbe daher, gleichviel, ob ihn ein Stellvertreter oder ein Anderer in ihrem Namen empfangen hat, rechtlichermaassen zustehen; doch wird eine Municipalgemeinde dem Edicte des Prätors zufolge denselben auch dann erhalten, wenn ihn [in deren Namen] Niemand gefordert oder empfangen hat. §. 5. Der Nachlassbesitz kann sowohl in Ansehung [der Verlassenschaft] eines Hausvaters als eines Haussohnes ertheilt werden, sobald [letzterer] nur das Recht hatte, über sein im Felde erworbenes Sondergut oder ein gleichsam solches zu testiren. §. 6. Auch der Besitz des Nachlasses Dessen, der in feindlicher Gefangenschaft gestorben ist, kann ohne allen Zweifel erlangt werden, wenn derselbe auch in Sclaverei gestorben ist. §. 7. Erlangen kann Jemand den Nachlassbesitz entweder durch sich selbst oder durch einen Andern. Ist der Nachlassbesitz für mich ohne meinen Auftrag dazu gefordert worden, so wird er mir zustehen, sobald ich das, was verhandelt worden ist, genehmige. Bin ich aber vor Ertheilung der Genehmigung gestorben, so unterliegt es keinem Zweifel, dass er mir nicht zustehe, weil weder ich meine Genehmigung ertheilt habe, noch mein Erbe es kann, indem auf ihn das Recht des Nachlassbesitzes nicht übergeht. §. 8. Wenn der Nachlassbesitz nach vorheriger Untersuchung der Sache ertheilt wird, so kann dies nirgends anderswo, als vor dem Tribunal geschehen, weil weder das Decret aussergerichtlich [4]) erlassen, noch nach vorheriger Untersuchung der Nachlassbesitz wo anders als im Tribunal ertheilt werden kann. §. 9. Es ist zu bemerken, dass beim Nachlassbesitz das Anwachsungsrecht Statt finde; sind daher Mehrere vorhanden, denen der Nachlassbesitz zuständig ist, von denen der Eine denselben erlangt hat, und die Uebrigen nicht,

4. GAJ. lib. VIII. *ad leg. Jul. et Pap.* — z. B. weil sie ihre Befugniss verschmähet haben, oder nach Ablauf der Zeit für die Forderung des Nachlassbesitzes ausgeschlossen worden, oder vorher gestorben sind, ehe sie den Nachlassbesitz in Anspruch genommen haben,

---

2) *Res*, Glosse.
3) Sind Stadträthe in Municipien und Colonien, v. Brisson. *h. v.*
4) *De plano* und *pro tribunali*, s. Brisson. *v. planus.* Vgl. Hugo Rechtsgesch. p. 556.

5. ULP. lib. XXXIX. *ad Ed.* — so werden dem, der den Nachlassbesitz erlangt hat, auch diejenigen Portionen zuwachsen, die den Uebrigen zustehen würden, wenn sie denselben gefordert hätten [5]).

6. PAUL. lib. XLI. *ad Ed.* — Wenn aber der Prätor dem Freilasser den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt zu einem bestimmten Theile verspricht, dem eingesetzten Erben aber [auf den Fall des Zusammentreffens mit jenem] zum andern Theile, so findet kein Anwachsungsrecht Statt; wenn also der letztere den Nachlassbesitz in Gemässheit des Testamentsinhalts nicht in Anspruch genommen hat, so verspricht er dem Freilasser namentlich auch den Besitz des andern Theiles [6]), während die Uebrigen, denen ein Zuwachsungsrecht zusteht, den Nachlassbesitz nur ein Mal erhalten dürfen. §. 1. Die wohlthätige Wirkung des Nachlassbesitzes ist von mannigfacher Art; denn einige [Arten von] Nachlassbesitz finden wider den Willen der Erblasser Statt, andere in Gemässheit desselben, und zwar sind sie entweder denen zuständig, die testamentslos das Recht gesetzmässiger Erbfolge haben, oder solchen, die es wegen erlittener Standesrechtsveränderung nicht haben. Denn wenn auch nach bürgerlichem Rechte diejenigen Kinder [in Ansehung der Erbfolge] wegfallen, die in Folge einer Standesrechtsveränderung aufgehört haben, Notherben zu sein, so macht doch der Prätor ihre Standesrechtsveränderung [in dieser Hinsicht] aus Billigkeit wirkungslos. Auch ertheilt er den Nachlassbesitz zur Beschützung der Gesetze. §. 2. Mit Abkürzungszeichen geschriebene Testamente berücksichtigt das Edict nicht, weil Abkürzungszeichen, wie Pedius im fünfundzwanzigsten Buche zum Edicte schreibt, keine Buchstaben sind.

7. ULP. lib. I. *ad Sabin.* — Ein Sclav kann [7]) den Nachlassbesitz rechtlichermaassen fordern, wenn der Prätor sein persönliches Verhältniss kennt; denn es kann der Nachlassbesitz auch einem Abwesenden, und gar nicht darauf Antragenden ertheilt werden, wenn dem Prätor dieses selbst nicht unbekannt ist. Es wird daher auch eine Frauensperson auf den

5) Dieses Gesetz muss mit dem vorigen fortlaufend gedacht werden. In unserm Text hat *l.* 4. einen Punct am Schluss, statt eines Komma, und *l.* 5. einen grossen Anfangsbuchstaben; wohl nur aus Versehen?

6) Und es darf also der Patron denselben noch einmal fordern. S. Fr. Ram. del Manzano *ad leg. Jul. et Pap. lib.* IV. *Resp.* 18. (*T. M.* V. 477.)

7) Die Glosse versteht dies so, dass es entweder für den Herrn oder im eigenen Namen geschehe, und in beiden Fällen dessen Genehmigung erfordere.

Nachlassbesitz für einen Andern rechtliche Anträge machen können. §. 1. Ein Unmündiger kann weder den Nachlassbesitz erlangen, noch sich auf eine Klage ohne des Vormundes Ermächtigung einlassen, weil [nur] [8]) der Vormund für den Unmündigen und der Vater für den noch in Kindesalter stehenden Sohn den Nachlassbesitz fordern kann. §. 2. Von dem Tage an, wo der Vormund oder der Vater erfährt, [dass seinem Sohne der Nachlassbesitz zuständig sei,] hebt die Frist für dessen Forderung an [9]).

8. PAUL. lib. VIII. *ad Plaut.* — Den dem Mündel zuständigen Nachlassbesitz kann der Vormund nicht verschmähen, weil dem Vormunde wohl gestattet ist, denselben zu fordern, nicht aber auch zu verschmähen.

9. POMPON. lib. III. *ad Sabin.* — Wenn mehrere Abstufungen [10]) vorhanden sind, die den Nachlassbesitz fordern können, so hebt, so lange es ungewiss ist, ob [die frühere] [11]) ihn fordern werde, oder nicht, für die spätere die Frist nicht an.

10. PAUL. lib. II. *ad Sabin.* — Beim Nachlassbesitz leistet Rechtsunwissenheit keine Hülfe in Rücksicht auf den Fristlauf, und daher läuft sie dem eingesetzten Erben schon vor der Eröffnung des Testamentes [12]); denn es genügt zu wissen, dass der Erblasser todt und er der nächste Verwandte sei, und Gelegenheit gehabt zu haben, Jemanden um Rath fragen zu können; denn unter Wissenschaft versteht man nicht diejenige, die den Rechtsgelehrten beiwohnt, sondern diejenige, die entweder Jemand durch sich selbst hat, oder durch Befragen bei Erfahrenern erlangen kann.

11. GAJ. lib. XIV. *ad Ed. prov.* — Wenn der Vormund für seinen Mündel den Nachlassbesitz gefordert hat, und derselbe mehr Nachtheil als Vortheil gewährt, so haftet der Vormund durch die Vormundschaftsklage.

12. ULP. lib. XLVIII. *ad Ed.* — Es unterliegt keinem Zweifel, dass Manche meistens auch gegen den Fiscus und gegen städtische Gemeinwesen [zum Nachlassbesitz] gelassen werden müssen, z. B. die Leibesfrucht, ein Wahnsinniger, und wer den Besitz des Nachlasses eines Gefangenen fordert.

---

8) Bynkershoek *Obs.* I. p. 116.

9) Cujac. *Obs.* XIV. 8. bes. *in fine*, wo *dies cedit* erklärt wird, und Osii Aurelii *de variant.* Cujacii *Interpr. Disp.* 43. (*T. O.* III. 796.)

10) *Gradus* ist hier gerade wie im Deutschen gebraucht, für die Personen, die darin stehen.

11) Jensius *l. l.* p. 398.

12) Zur Erläuterung s. die Glosse und Ram. del Manzano *l. l. Reliquatio* 30. §. 9.

§. 1. Ueberall, wo ein Gesetz oder ein Senatsbeschluss, oder eine Constitution die Erwerbung einer Erbschaft verhindert, fällt auch der Nachlassbesitz weg.

13. AFRICAN. lib. V. *Quaest.* — Durch das Edict des Prätors wird der Nachlassbesitz denen verweigert, die wegen eines Capitalverbrechens verurtheilt und nicht in den vorigen Stand wieder eingesetzt worden sind. Eines Capitalverbrechens wegen verurtheilt wird derjenige angesehen, über den die Todesstrafe oder das Verbot des Feuers und Wassers verhängt ist. Wer aber in der Verbannung lebt, wird zum Nachlassbesitz zugelassen.

14. PAPIN. lib. XIII. *Quaest.* — Als ein Verwandter ein Testament als verfälscht anklagte und nach einem langen Zeitraume den Beweis davon geführt hatte, ward, obwohl die Frist für die Forderung des Nachlassbesitzes seinerseits, den er, in der Gewissheit, dass die Anklage Statt finde, hätte [gleich] fordern sollen, verstrichen zu sein scheint, dennoch, weil er die Anklage in der Absicht erhebt, sich sein Recht aufrecht zu erhalten, nicht mit Unrecht angenommen, dass er die Erbfolge erlangt habe.

15. PAUL. lib. XI. *Resp.* — Paulus hat erklärt, das Verlangen der Mutter allein erwerbe für ihre unmündige Tochter den Nachlassbesitz nicht, wenn nicht derjenige, der ihn ertheilt hat, dabei ausdrücklich ihn der Unmündigen hat ertheilen wollen.

16. IDEM lib. III. *Sentent.* — Sobald derjenige, für den der Nachlassbesitz von einem Andern gefordert worden ist, anfängt, wahnsinnig zu werden, so spricht mehr dafür, anzunehmen, dass er seine Genehmigung ertheile. Denn die Genehmigung betrifft die Bestätigung der frühern Forderung.

Zweiter Titel.

Si tabulae testamenti extabunt.

(*Wenn ein Testament vorhanden ist.*)

1. PAUL. lib. III. *ad Sabin.* — Dem Erben, dessen Namen [im Testamente] unabsichtlich dergestalt verwischt ist, dass er gar nicht mehr lesbar ist, kann der Nachlassbesitz durchaus nicht ertheilt werden, weil er auf den Grund einer Vermuthung nicht als eingesetzter Erbe betrachtet werden kann, obwohl, wenn das Testament, nach der Eröffnung dessen Inhalts, vernichtet wird, der Nachlassbesitz zuständig ist; denn derselbe findet auch Statt, wenn das Testament zur Zeit des Todes vorhanden gewesen, obgleich es nachher verloren gegangen, weil in der That ein Testament vorhanden ist.

Dritter Titel.

De bonorum possessione furioso, infanti, muto, surdo, coeco competente.

(Von dem den Wahnsinnigen, Kindern, Stummen, Tauben und Blinden zustehenden Nachlassbesitz.)

1. PAPIN. lib. XV. *Quaest.* — Titius ist einem Wahnsinnigen substituirt worden; so lange der Wahnsinnige in demselben Zustande bleibt, hebt die Frist für die Forderung des Nachlassbesitzes weder dem eingesetzten noch dem substituirten Erben an, zu laufen, und es wird, wenn der Curator in des Unmündigen Namen den Nachlassbesitz empfangen kann, deshalb nicht angenommen, dass der, [blos] den darum Wissenden vorgeschriebene, Zeitraum ablaufe, denn es erhält auch der Vater für seinen noch im Kindesalter stehenden Sohn den Besitz und wenn er es unterlässt, wird das Kind doch nicht ausgeschlossen [13]. Wie also, wenn der Curator ihn nicht haben will? Ist es da nicht gerechter und nützlicher, dem jedesmaligen Nächsten in derselben Art den Besitz zu ertheilen, damit das Vermögen nicht stillliegend bleibe? Wenn nun der Substituirte zugelassen worden, so wird er zur Sicherheitsbestellung an alle diejenigen genöthigt, denen der Nachlass herausgegeben werden soll, wenn der eingesetzte Erbe etwa in fortwährendem Wahnsinn gestorben, oder wieder Verstandes mächtig geworden, vor dem Erbschaftsantritt gestorben ist, denn es kann auch der Fall eintreten, dass der Substituirte bei Lebzeiten des Wahnsinnigen stirbt, und der Wahnsinnige den übrigen doch nicht im Wege steht, wenn er früher stirbt, als er die Erbschaft selbst antritt.

2. ULP. lib. XXXIX. *ad Ed.* — Ein Stummer, Tauber, oder Blinder kann den Nachlassbesitz erlangen, wenn er begreift, was er thut.

---

13) Zur Erläuterung dieser Stelle gegen *l. 7. §. ult. Tit.* I. gehalten, sei hier Folgendes bemerkt. *Scientia tutoris, curatoris aut patris* schadet dem Pupillen oder Sohne nicht in Ansehung des Fristlaufs, obwohl den Wissenden insofern, als sie nachher für die Kinder die *B. P.* nicht mehr fordern können, sondern denselben sogar wegen der Vernachlässigung verantwortlich sind. Damit nun in einem solchen Fall die *bona* nicht verloren gehen, wird die *B. P.* einstweilen den Nächsten gestattet, und es entscheidet sich erst später aus der Willensbestimmung des Kindes u. s. w., ob es noch auf die *B. P.* Anspruch erheben will. S. Voet *Commentar. ad hos Tit.* (T. II. p. 544.)

Vierter Titel.

De bonorum possessione contra tabulas.

(*Von dem Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt.*)

1. ULP. lib. XXXIX. *ad Ed.* — Rücksichtlich des Nachlassbesitzes wider den Testamentsinhalt muss man verstehen, dass Kinder, gleichviel ob natürliche, oder angenommene, weder zu Erben eingesetzt noch enterbt worden seien. §. 1. Es werden aber die Kinder zu dem Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nach dem Rechte und der Ordnung berufen, wie zur Erbfolge nach bürgerlichem Rechte. §. 2. Diese Regel scheint sich auch auf die Nachgeborenen zu erstrecken. §. 3. Auch wenn Kinder durch das Heimkehrrecht vom Feinde zurückgekehrt sind, glaubt Pomponius, dass sie zum Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt zugelassen werden. §. 4. Wenn einer von dreien Söhnen vom Feinde gefangen genommen worden ist, so steht den beiden übrigen im Staate befindlichen der Nachlassbesitz an zwei Dritttheilen zu. §. 5. Ingleichen rücksichtlich eines [gehofft werdenden] Nachgeborenen, denn so lange ein Nachgeborener noch erwartet wird, nimmt er einen Theil ein. §. 6. Auch Kinder, die eigenen Rechtens sind; führt der Prätor in den Nachlassbesitz ein; sie mögen also aus der Gewalt entlassen worden, oder auf andere Weise aus des Vaters Gewalt getreten sein, so werden sie zum Nachlassbesitz gelassen; in Bezug auf einen Adoptivvater findet dies aber nicht Statt, denn um [im vorgedachten Fall] zugelassen zu werden, müssen sie [durchaus natürliche] Kinder sein. §. 7. Jemand, der einen Sohn und von diesem einen Enkel hatte, entliess den erstern aus der Gewalt, nahm ihn an Enkels Statt wieder an, und entliess ihn von Neuem wieder aus der Gewalt. Es fragt sich, ob er dem Enkel [des Erblassers] im Wege stehe? Mir scheint, dass der Enkel nicht ausgeschlossen werde, sein Vater mag als Enkel in dem Adoptivverhältniss geblieben, oder daraus entlassen worden sein, denn ich glaube, dass der Enkel, auch wenn sein Vater aus der Gewalt entlassen worden ist [14]), mit demselben zugleich nach dem Edicte [zum Nachlassbesitz] gelassen werden müsse. §. 8. Jemand hatte einen Sohn, und von demselben einen Enkel, der Sohn, welcher aus der Gewalt entlassen worden, oder darin verblieben war, wurde deportirt. Schadet dies dem Enkel? — Es ist richtiger, denselben in beiden Fällen zuzu-

---

14) Ohne nachher wieder angenommen werden zu sein.

lassen, denn die Deportirten müssen den Todten gleichgeachtet werden. §. 9. Wenn der Vater und der Sohn deportirt, beide aber in den vorigen Stand wieder eingesetzt worden sind, so wird der Sohn zum Nachlassbesitz zugelassen. Auch wenn der Sohn zu Bergwerksarbeit verurtheilt, oder mit einer andern Strafe, die ihn zum Sclaven macht, belegt und wieder in den vorigen Stand eingesetzt worden ist, so wird er nichts desto weniger zugelassen werden, ausserdem aber nicht.

2. HERMOGEN. lib. III. *jur. Epit.* — Ebenso ist es, wenn der Vater zur Strafe Sclav und nachher wieder in den vorigen Stand eingesetzt worden ist.

3. ULP. lib. XXXIX. *ad Ed.* — Es werden aber zum Nachlassbesitz nicht blos die aus der Gewalt entlassenen Kinder selbst zugelassen, sondern auch diejenigen, welche von ihnen geboren sind. §. 1. Wenn Jemand zwei Enkel hat, und den einen davon aus der Gewalt entlassenen an Sohnes Statt angenommen hat, so fragt es sich, ob derselbe allein als Sohn zugelassen werde? Dies würde nämlich auf die Weise sich ergeben, wenn er ihn gleichsam als Vater des Enkels, den er in der Gewalt zurückbehalten hatte, angenommen hätte; es ist daher richtiger, dass er allein zum Nachlassbesitz gelangen könne. §. 2. Wenn aber dieser Enkel wieder aus der Gewalt entlassen worden ist, so wird er als Sohn nicht dazugelassen, denn er gehört nicht als Sohn zu den Kindern des Testators, da die Rechte der Annahme an Kindes Statt durch die Entlassung aus der Gewalt geendet haben. §. 3. Wenn ich einen Sohn, und von demselben einen Enkel, und den Letztern an Sohnes Statt angenommen habe, so werden Beide zugelassen; ist der Enkel aber aus der Gewalt entlassen worden, dann nicht, weil ihm sein Vater vorgeht. §. 4. Wenn Jemand einen ihm nach seiner Entlassung aus der Gewalt geborenen Sohn seinem Vater in Annahme an Sohnes Statt übergeben hat, so ist es billig, ihm das zu gewähren, was jedem adrogirten Sohne gewährt wird; daher muss er mit seinem Vater verbunden werden; wenn aber der Fall eintritt, dass der Enkel nach der Annahme an Kindes Statt aus der Gewalt entlassen worden ist, so wird es billig sein, ihn nicht dazuzulassen, denn er nimmt dann nur seine Stelle wieder ein, und darf mit seinem Vater nicht verbunden werden. §. 5. Wenn ein aus der Gewalt entlassener Sohn mit einer nicht nach des Vaters Willen erheiratheten Frau einen Sohn erzeugt hat, und nachher dieser Enkel, nachdem sein Vater schon früher gestorben, zum Besitz des Nachlasses des Grossvaters gelassen sein will, so muss er zu demselben zugelassen werden. Denn wer ein rechtmässiger Sohn ist, der kann nicht durch die Aufhebung der Entlassung aus der väterlichen Ge-

walt [15]) zum Nichtsohn gemacht werden, indem diese Aufhebung dazu angewendet wird, um sie um so mehr [zur Beerbung der Eltern] zuzulassen, nicht um diese zu hintertreiben; denn wenn der Sohn auch eine Frau von so schändlichem Rufe geheirathet hätte, dass es ihm sowohl selbst als dem Vater zur Schande gereichte, eine solche Frau zu haben, so muss das von ihr geborene Kind dennoch zum Nachlassbesitz des Grossvaters zugelassen werden, indem der Grossvater von seinem Rechte Gebrauch machen und den [Sohn] [16]) enterben konnte; denn wem hier [dann etwa] die Erörterung und Entscheidung der Lieblosigkeitsklage obliegen sollte, der wird in Betreff des Enkels das, was für diesen spricht, nicht weniger in Betracht ziehen, als die Vergehen seines Vaters. §. 6. Wenn ein aus der Gewalt entlassener Sohn übergangen worden ist, und sich vor der Forderung des Nachlassbesitzes in Adrogation gegeben hat, so verliert er den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt. §. 7. Wenn Jemand seinem aus der Gewalt entlassenen Sohne dessen in der Gewalt zurückbehaltenen Sohn in Annahme an Kindes Statt gegeben hat, so wird dieser Enkel zu dem Besitz des Nachlasses seines Grossvaters wider den Testamentsinhalt zugelassen, wenn sein Vater vorher mit Tode abgegangen ist, weil er sich in dessen Familie befindet, und dieser selbst zum Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt zugelassen werden konnte. §. 8. Dasselbe ist der Fall, wenn ein aus der Gewalt entlassener Sohn einen ihm nach der geschehenen Entlassung aus der Gewalt geborenen Sohn seinem Vater in Annahme an Kindes Statt gegeben hat, und darauf gestorben ist, denn auch dieser Enkel muss zu seines Vaters Nachlassbesitz zugelassen werden, als sei er in keiner andern Familie. §. 9. Wenn der Vater in eine Adoptivfamilie übergegangen ist, und der Sohn nicht, kann Letzterer da den Besitz des Nachlasses seines in der Adoptivfamilie verstorbenen Vaters fordern? Meiner Ansicht nach, ist die Meinung billiger, dass hier der Sohn, wenn er auch nicht in derselben Familie wie der Vater ist, dennoch zum Besitz dessen Nachlasses zugelassen werden müsse. §. 10. Diejenigen Kinder, welche dem Rechte nach nicht zu Erben eingesetzt werden können, können auch nicht den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt fordern. Die Worte: nicht eingesetzt werden können, werden auf die Zeit des Todes [des Erblassers] bezogen. §. 11. Dasjenige von mehreren Kindern, welches zum Erben eingesetzt worden ist, darf

---

15) Diese ertheilt der Prätor bei Verfügung des Nachlassbesitzes, s. Brisson *v. rescissio.*

16) Glosse.

nicht zum Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt berufen werden; denn da es den Nachlassbesitz in Gemässheit des Testamentsinhalts erhalten kann, wozu soll ihm da der wider den Testamentsinhalt gegeben werden? Wenn freilich ein Anderer auf das Edict Anspruch machen kann [17]), so wird er auch selbst zu dem Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt zugelassen. §. 12. Ist er aber unter einer Bedingung zum Erben eingesetzt worden, so kann er den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht erhalten; so hat auch Julianus im dreiundzwanzigsten Buche der Digesten geschrieben. Wie also nun, wenn die Bedingung ausgeblieben ist? Dann kann er den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten. §. 13. Wenn ein aus der Gewalt entlassener Sohn unter einer Bedingung zum Erben eingesetzt worden ist, die nicht in seiner Gewalt steht, so kann und muss er den Nachlassbesitz zufolge des Testamentsinhalts erhalten, weil er als Erbe eingesetzt worden ist, den wider den Testamentsinhalt aber nicht, und wenn die Bedingung etwa ausgeblieben ist, so wird er vom Prätor auf so hoch zu schätzen sein, als er davongetragen haben würde, wenn er den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten hätte. §. 14. Auch wenn ein Enkel unter einer Bedingung dieser Art zum Erben eingesetzt worden ist, wird dasselbe gelten. §. 15. Wenn eines von mehreren Kindern nicht zum Erben eingesetzt worden ist, sondern sein Sclav, und dasselbe diesem die Erbschaft anzutreten geheissen hat, so muss ihm der Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt verweigert werden. §. 16. Ingleichen, wenn er ein ihm oder seinem Sclaven hinterlassenes Vermächtniss erwählt hat; auch hier werden wir sagen, dass ihm der Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt verweigert werden müsse.

4. PAUL. lib. XLI. *ad Ed.* — Das ist zu bemerken, dass der Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt, der den Kindern versprochen wird, Statt hat, gleichviel, ob Jemand Erbe geworden ist, oder nicht, und das ist es, wenn wir sagen, dass der Nachlassbesitz den Kindern wider das Testament selbst zustehe; rücksichtlich des Freilassers [18]) ist dies

---

17) S. Brisson. *v. committere* und Cocceji *Jus Civ. Controv.* II. p. 383. Hugo's Rechtsgesch. p. 532.

18) „Die *B. P. c. t. liberti* — tritt erst dann als begründet ein, wenn die eingesetzten Erben — bereits zur Erbfolge gelangt sind. Sind diese also keine Zwangserben, so müssen sie erst angetreten haben, ehe die *B. P. c. t.* dem Patron zukommt — während die *B. P. c. t.* der *liberorum contra ipsum test.* gerichtet werden kann.“ Unterholzner in der Zeitschrift für gesch. RW. V. S. 91 f. — Schon die Glosse sagt dies auch.

anders. §. 1. Wenn Jemand einen Sohn, den er in seiner Gewalt gehabt, zum Erben eingesetzt oder enterbt, und einen Enkel von ihm übergangen hat, so findet der Nachlassbesitz [für den letztern] nicht Statt, weil der Enkel nicht Notherbe geworden sein würde. Dasselbe gilt von den folgenden Graden. §. 2. Auf Testamente der Weiber erleidet das Interdict des Nachlassbesitzes wider den Testamentsinhalt keine Anwendung, weil sie keine Notherben haben. §. 3. Wenn Jemand ein noch im Mutterleibe befindliches Kind übergangen hat, so kann ein Anderer, der zum Erben eingesetzt worden ist, auch wenn jenes noch nicht geboren worden, den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt fordern, weil es unbillig ist, wenn er weder als eingesetzter Erbe den Nachlassbesitz sollte verlangen können, so lange derselbe wider den Testamentsinhalt gefordert werden kann, noch den wider den Testamentsinhalt, so lange der Uebergangene noch nicht geboren worden ist, so, dass er auch, wenn er vorher mit Tode abgeht, die Wohlthat des Nachlassbesitzes auf seinen Erben überträgt; dies ist besonders rücksichtlich eines zum Erben eingesetzten aus der Gewalt entlassenen Sohnes nothwendig, da er mittler Weile auch die Erbschaft nicht antreten kann [19]).

5. JULIAN. lib. XXIV. *Dig.* — Wenn sie aber auch früher gestorben sind, ehe sie den Nachlassbesitz gefordert haben, so ist es nicht unbillig, dass der Prätor verabschiede: es bleibe der Vortheil des Nachlassbesitzes sowohl in Gemässheit des Testamentsinhalts als diesem zuwider den Erben aufrecht erhalten.

6. PAUL. lib. XLI. *ad Ed.* — Wenn ein aus der Gewalt entlassener Sohn einen Enkel erzeugt hat, und darauf gestorben ist, und nach ihm der Grossvater, so kann der Enkel zum Besitz des grossväterlichen Nachlasses gelangen. §. 1. Hat er sowohl den Sohn als den Enkel aus der Gewalt entlassen, so gelangt der letztere zwar, so lange der erstere lebt, nicht dazu, wohl aber nach dessen Tode. §. 2. Auch wenn der Enkel allein aus der Gewalt entlassen worden, und der Grossvater gestorben ist, darnach aber der Vater, wird der Enkel, wenn er übergangen worden, den Besitz des väterlichen Nachlasses erlangen, weil er Notherbe seines Vaters sein würde, wenn er nicht aus des Grossvaters Gewalt getreten wäre. §. 3. Wenn ein Sohn aus der Gewalt entlassen und ein Enkel darin zurückbehalten worden ist, beide aber übergangen worden sind, so werden beide den Nachlassbesitz erhalten. §. 4. Wenn ein aus der Gewalt entlassener Sohn

19) *Quia aditio est de jure civili, cui emancipatus est incognitus.* Azo.

in einer Adoptivfamilie einen Enkel erzeugt hat, so wird auch nicht einmal der Enkel zum Besitz des Nachlasses seines natürlichen Grossvaters gelangen. Dasselbe ist der Fall, wenn ein aus der Gewalt entlassener Sohn nach Erzeugung von Enkeln sich in Annahme an Kindes Statt gegeben hat, dergestalt, dass ihm seine Söhne gefolgt sind. Wenn freilich ein beim Adoptivgrossvater erzeugter Enkel aus der Gewalt entlassen worden ist, so wird er zum Besitz des Nachlasses seines natürlichen Grossvaters gelangen. Die Annahme an Kindes Statt schadet [nämlich in dieser Hinsicht] so lange, als Jemand sich in einer fremden Familie befindet. Im Uebrigen gelangt der aus der Gewalt [des Adoptivvaters] Entlassene zum Besitz des Nachlasses seiner natürlichen Eltern [20]), vorausgesetzt nämlich, dass er bei deren Lebzeiten daraus entlassen worden, nicht, wenn erst nach deren Tode; denn dann ist es wichtiger, dass derselbe nicht dazu gelassen werde.

7. GAJ. lib. XIV. *ad Ed. prov.* — Wenn, nachdem ein Sohn aus der Gewalt entlassen worden, ein Enkel in derselben zurückbehalten worden ist, so wird der Enkel bei Lebzeiten des Grossvaters zum Besitz des Nachlasses seines Vaters zugelassen.

8. ULP. lib. XL. *ad Ed.* — Der Prätor war der Ansicht, dass die durch Enterbung bezeichneten und zurückgewiesenen Kinder zu dem Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht zugelassen werden dürfen, sowie sie auch die Testamente der Eltern nach bürgerlichem Rechte nicht angreifen können; wollen sie freilich die Lieblosigkeitsklage erheben, so steht es in ihrem Belieben. §. 1. Es ist nicht hinreichend, [einen Sohn] in irgend einem beliebigen Theile des Testaments zu enterben [21]), sondern in der Abstufung der Erben, wider welche der Nachlassbesitz gefordert wird; ist daher der Sohn in erster Abstufung enterbt, und in der zweiten übergangen, und haben die in der ersten eingesetzten Erben den Nachlassbesitz nicht gefordert, so kann jener den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten. §. 2. Nicht jede Enterbung weist den Sohn von dem Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt zurück, sondern blos eine in strenger Form geschehene. §. 3. Wenn der Sohn rücksichtlich eines von zweien Erben enterbt worden ist, so schreibt Marcellus im neunten Buche

---

20) Vaters und Grossvaters.

21) Vgl. l. 3. §. 1—6. *Dig.* 28. 2. soll daher ein *Suus rite exheredari*, so muss er *in institutione*, *in substitutione*, *in secunda substitutione* u. s. w. namentlich enterbt werden. S. zur Erl. Franc. Connani *Commentar. Jur. civ.* lib. X. p. 732b. C. F. H. (*Ed. Paris.* 1553.) Bauer *D. de eo quod justum est circa formam exheredat.* §. 9.

seiner Digesten, könne der Sohn nicht als enterbt betrachtet, mithin der Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt gegen beide Erben gefordert werden. §. 4. Wenn ein Sohn [in erster Abstufung] enterbt, und [in der zweiten [22]] zum Erben eingesetzt worden ist, und die Abstufung, in welcher er eingesetzt worden, zur Theilnahme kommt, so glaube ich, kann er, sobald ein anderer Sohn vom Edicte Gebrauch macht, auch den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt fordern. §. 5. Ein Sohn ist in erster Abstufung übergangen, und in der zweiten enterbt; sind die in der ersten Abstufung eingesetzten Erben beim Absterben des Testators nicht mehr am Leben, so kann der Uebergangene den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht fordern; denn nun fällt die Erbschaft an die zweite Abstufung, und nicht an die erste, in welcher weder die Erbschaft angetreten, noch der Nachlassbesitz gefordert werden kann. Sind aber die eingesetzten Erben nach des Testators Tode gestorben, so glaubt derselbe Marcellus, dass der einmal wider den Testamentsinhalt begründete Nachlassbesitz zuständig sei. Auch wenn aber, eine für die Erbeinsetzung gestellte Bedingung ausgeblieben ist, sagt er ebenfalls noch, dass der in jener Abstufung übergangene Sohn den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt fordern könne. Er schreibt ferner, auch dann, wenn ein zum Erben eingesetzter Nachgeborener nicht geboren worden ist; denn es stehe, sagt Marcellus, dem Sohn der Nachlassbesitz noch wider den Testamentsinhalt zu. §. 6. Wenn derjenige, welcher das Testament schriftlich aufsetzt, sich mit eigener Hand enterbt schreibt, so ist es die Frage, ob er den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten könne? Marcellus sagt im neunten Buche der Digesten, es sei ihm diese Enterbung von Nachtheil, weil der Senat das, was ihm zuwider [23]) ist, nicht für nicht geschrieben erklärt. §. 7. Wenn Jemand einen aus der Gewalt entlassenen Sohn enterbt, und ihn nachher adrogirt hat, so, sagt Papinianus im zwölften Buche seiner Quästionen, seien die Wirkungen des natürlichen Rechts in Ansehung seiner vorherrschend, und darum schade ihm die Enterbung. §. 8. Rücksichtlich eines Nichtverwandten tritt er aber der Ansicht des Marcellus bei, dass die Enterbung dem Adrogirten nicht von Nachtheil sei. §. 9. Ist ein Sohn durch das Heimkehrrecht zurückgekehrt, so schadet ihm die vorher getroffene Enterbung. §. 10. Wenn der natürliche Vater seinen in einer Adoptivfamilie befindlichen Sohn enterbt hat, und der letztere darauf aus der Gewalt entlassen worden ist, so ist ihm die

22) Glosse im *cas. major*; Azo nimmt den Fall umgekehrt.
23) Im entgegengesetzten Fall ist es bekanntlich umgekehrt.

Enterbung von Nachtheil. §. 11. In Annahme an Kindes Statt gegebene Söhne wollte der Prätor nicht abweisen, sobald sie nur zu Erben eingesetzt sind, und dies, sagt Labeo, habe er mit vollem Rechte gethan; denn sie sind nicht ganz und gar Fremde; sobald sie also zu Erben eingesetzt worden sind, werden sie den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt empfangen; [die zu Erben eingesetzten] für sich selbst allein können jedoch auf das Edict keinen Anspruch machen, wenn nicht auch ein anderes Geschwister übergangen worden ist, welches das Edict zur Anwendung bringen kann. Ist [ein solcher Sohn] aber nicht selbst zum Erben eingesetzt worden, sondern ein Anderer, der ihm die Erbschaft erwerben kann, so steht er nicht in solchem Verhältniss, dass man ihn zum Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt zulassen dürfte. §. 12. Um zum Nachlassbesitz zugelassen zu werden, muss aber die betreffende Person zur Zahl der Kinder gehören; habe ich dagegen einen angenommenen Sohn anderweit in Annahme an Kindes Statt gegeben, und zum Erben eingesetzt, so wird ihm, wenn das Edict von Andern zur Anwendung gebracht wird, der Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht gegeben werden. §. 13. Dem aber, der sich in einer Adoptivfamilie befindet, wird der Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt dann ertheilt, wenn er in derjenigen Abstufung zum Erben eingesetzt ist, wider welche der Nachlassbesitz gefordert werden kann. §. 14. Es ist nichts Neues, dass ein aus der Gewalt entlassener übergangener Sohn seinen zu Erben eingesetzten Brüdern mehr Rechte zueignet, als sie gehabt haben würden, wenn sie allein gewesen wären, weil ein in väterlicher Gewalt stehender Sohn, der zum Zwölftheile als Erbe eingesetzt ist, wenn ein aus der Gewalt entlassener übergangen worden, vermöge der dem letztern zukommenden Rechtswohlthat die Hälfte erhält, dahingegen er, wenn der aus der Gewalt entlassene nicht vorhanden gewesen wäre, er nur das Zwölftheil gehabt haben würde [24]. Denn [25]) auch wenn er zu einem ganz geringen Theile zum Erben eingesetzt worden, muss ihn der Prätor nicht [nur] bei dem, zu welchem er eingesetzt worden ist, schützen, sondern er kann durch den Nachlassbesitz noch mehr erlangen. Denn wenn der Prätor den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt ertheilt, so hat er dabei die Absicht, jedem Kinde denjenigen Antheil zuzuwenden, den dasselbe, wenn der Vater testamentslos verstorben wäre, aus der Erbschaft, vorausgesetzt, dass es in der Gewalt

---

24) Hier muss meines Erachtens hinzugedacht werden, dass er die Erbschaft schon angetreten hat.

25) Das *nam* der Note ist wohl hier anzunehmen?

geblieben, erhalten haben würde; und wenn daher ein Sohn, gleichviel ob er aus der Gewalt entlassen, oder darin geblieben, oder in Annahme an Kindes Statt gegeben worden, zum Erben auf einen ganz geringen Theil eingesetzt worden ist, so wird er nicht auf den Theil beschränkt, zu dem er eingesetzt worden, sondern er erhält ein Kopftheil.

9. GAJ. lib. XIV. *ad Ed. prov.* — Ob der Adoptivvater aber noch lebt, oder ob er gestorben, ist einerlei; es kommt lediglich darauf an, ob [die fragliche Person] sich noch in der Adoptivfamilie befindet.

10. ULP. lib. XL. *ad Ed.* — Wenn sich ein zum Erben eingesetzter Sohn nach des Testators Tode in Annahme an Kindes Statt gegeben hat, so kann er den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten, weil den zu Erben eingesetzten die Annahme an Kindes Statt in der Regel nicht schadet. §. 1. Wenn der dem mütterlichen Grossvater in Annahme an Kindes Statt gegebene Sohn von seinem natürlichen Vater zum Erben eingesetzt worden ist, und ein Anderer das Edict zur Anwendung bringt, so spricht mehr dafür, dass er den Nachlassbesitz erlangen könne, denn wir machen es zu keinem Erforderniss [26]), dass er die Erbschaft antrete, sondern es ist hinreichend, dass sie ihm blos angefallen sei, und er sie erwerben könne. §. 2. Wenn ein in Annahme an Kindes Statt gegebener [Sohn], nachdem er auf Geheiss seines Adoptivvaters eine Erbschaft angetreten hat, aus der Gewalt entlassen worden ist, so kann er den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten, und wird vielmehr selbst die Erbschaft besitzen, als sein Adoptivvater. §. 3. Es ist zu bemerken, dass wenn ein in Annahme an Kindes Statt Gegebener eine Erbschaft auch angetreten hat, ihm [der Nachlassbesitz] wider den Testamentsinhalt zwar gegeben werde; hat aber sonst Jemand ein Vermächtniss oder die ihm ausgesetzte Erbportion angenommen, so muss er vom Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt zurückgewiesen werden. §. 4. Diejenigen Kinder, welche den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht erhalten können, nehmen auch keinen Theil daran, wenn das Edict von Andern zur Anwendung gebracht wird, denn wozu nützt ihnen diese Begünstigung, dass sie Theil nehmen sollen, da sie doch nichts erhalten können? §. 5. Sowie enterbte Kinder das Edict nicht zur Anwendung bringen können, werden sie auch, wenn es durch Andere zur Anwendung ge-

---

26) Dies ist eigentlich so zu verstehen: wir machen es nicht nur zu keinem Erforderniss, sondern es darf sogar [in der Regel] nicht einmal geschehen sein. Glosse. S. d. vorige Anmerkung.

bracht worden, nicht mit diesen zugleich zum Nachlassbesitz gelangen, ihnen bleibt nichts als Klage wegen Lieblosigkeit übrig, wenn sie [das Testament] deren bezüchtigen. §. 6. Diejenigen, welche den Nachlassbesitz wegen des Zusammentreffens mit Andern fordern können, brauchen nicht darauf zu warten, bis die übergegangenen Kinder den Nachlassbesitz empfangen, sondern sie können auch selbst den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt fordern, denn wenn sie einmal durch die Andern zustehende Rechtswohlthat zu diesem Vortheil gelangt sind, so brauchen sie sich gar nicht mehr darum zu bekümmern, ob jene den Nachlassbesitz verlangen oder nicht.

11. PAUL. lib. XLI. *ad Ed.* — Wenn ein in Annahme an Kindes Statt Gegebener, von seinem natürlichen Vater unter einer Bedingung zum Erben eingesetzt worden ist, und ein Anderer das Edict wider den Testamentsinhalt zur Anwendung bringt, so kann er selbst auch dazu schreiten, ist die Bedingung aber ausgeblieben, so wird er von diesem Besitz abgewiesen. Dasselbe glaube ich auch von dem, der zwar unbedingt, aber nicht nach dem Rechte zum Erben eingesetzt worden ist. §. 1. Der Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt wird nach Art [der Erbschaft] im bürgerlichen Rechte vertheilt; Enkel von einem Sohne werden also einen Theil haben.

12. GAJ. lib. XIV. *ad Ed. prov.* — Wenn zweien Söhnen und zweien Enkeln von einem dritten Sohne der Nachlassbesitz zukommt, und der eine von den Enkeln ihn nicht verlangt, so wächst sein Antheil seinem Bruder zu; verlangt ihn aber einer von den beiden Söhnen nicht, so kommt dies sowohl dem Bruder als den Enkeln zu Statten; denn dann bilden sich zwei Hälften, von denen der Sohn die eine, und die beiden Enkel die andere erhalten. §. 1. Wenn ein früheres zu Recht errichtetes Testament vorhanden ist, worin ein Sohn enterbt worden, und ein folgendes unvollkommenes, worin er übergangen worden ist, so kann der im letztern Testamente Uebergangene den Nachlassbesitz mit Recht fordern, wenn nämlich die im letztern Testamente eingesetzten Erben, auch wenn der Sohn gar nicht im Spiel wäre, rücksichtlich dieser Erbschaft den Vortritt [vor den im frühern Testamente eingesetzten Erben] haben, und das Verhältniss ist so, dass, wenn derjenige, wider den der Sohn den Nachlassbesitz fordert, dafern der Sohn nicht vorhanden wäre, die Erbschaft würde behaupten können, auch der Sohn den Nachlassbesitz mit vollem Rechte in Anspruch nehmen darf; kann jener dies aber nicht, auch der Sohn ausgeschlossen wird.

13. JULIAN. lib. XXIII. *Dig.* — Wenn ein aus der Gewalt entlassener [Sohn] den Nachlassbesitz wider den Testa-

mentsinhalt erhält, so muss der eingesetzte Erbe auf sein Verlangen auch genöthigt werden, ihm die Grundstücke und Erbschaftssclaven herauszugeben; denn es ist billig, dass das gesammte Recht, welches der eingesetzte Erbe vermöge des Erbschaftsverhältnisses erlangt, auf den übertragen werde, den der Präter an die Stelle des Erben setzt. §. 1. Jemand, der zwei Söhne und von dem einen derselben einen Enkel hatte, gab denselben in Annahme an Kindes Statt, und setzte ihn, mit Uebergehung des einen Sohnes zum Erben ein; es ist die Frage, wie es hier gehalten werden müsse, ob er nämlich zu dem Antheile seines Vaters zugelassen werde, oder ob er ein Kopftheil erhalte? Ich habe dies dahin beantwortet: der aus der Gewalt entlassene und zum Erben eingesetzte Enkel wird den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht fordern können, so lange sein Vater, in der Gewalt stehend, oder daraus entlassen, noch vorhanden ist; der Enkel wird aber auch dann, wenn sein Vater vor Empfang des Nachlassbesitzes gestorben wäre, nicht zum Nachlassbesitz gelassen [27]). §. 2. Wenn ein Vater, der einen aus der Gewalt entlassenen Sohn übergangen, zwei Erben eingesetzt hat, einen Sohn, den er in der Gewalt hatte, und einen andern, den er in Annahme an Kindes Statt gegeben, von dem er zwei Enkel in der Familie hinterlassen hatte, die im Testamente ebenfalls übergangen worden sind, so erhält der aus der Gewalt entlassene den Nachlassbesitz zum dritten Theile, der in der Gewalt zurückgebliebene ebenfalls den dritten Theil, und in das letzte Drittheil theilen sich der in Annahme an Kindes Statt gegebene und dessen Söhne zugleich, so dass ein Sechstheil an den Vater und ein Sechstheil an die Enkel fällt. §. 3. Wenn der Vater den einen von seinen beiden Söhnen, der wiederum Söhne hat, aus der Gewalt entlassen, und einen der Enkel, den er vorher aus der Gewalt entlassen, an Sohnes Statt angenommen hat, und mit Uebergehung des aus der Gewalt entlassenen [Sohnes] gestorben ist, so wird es billiger sein, dem an die Stelle des Sohnes getretenen Enkel zu Hülfe zu kommen, und die Erbschaft in drei Theile zu fällen, so dass den einen der in der Gewalt zurückgebliebene erhält, den andern der an Sohnes Statt angenommene Enkel, und den dritten, der aus der Gewalt entlassene mit seinem Sohne, der an Enkels Stelle gewesen ist. Wenn aber der Sohn auch gestorben, und der eine Enkel an Sohnes Statt angenommen worden ist, so werden doch drei Theile gemacht, indem es billiger ist, dass derjenige, welcher an Sohnes Statt angenommen worden, nicht weniger erhalte, als wenn er nicht aus der Zahl der

27) Weil er als Erbe eingesetzt ist.

Enkel, sondern ein Fremder an Kindes Statt angenommen worden wäre.

14. AFRICAN. lib. IV. *Quaest.* — Wenn zwei Söhne aus der Gewalt entlassen worden, und der eine zum Erben eingesetzt, der andere aber übergangen worden ist, so, sagt er, [Africanus,] dass, sobald der eingesetzte die Erbschaft angetreten habe, wenn auch in den Worten des Edicts darüber wenig gesagt sei, derselbe dennoch den Nachlassbesitz nicht fordern könne, weil er dem Willen des Vaters gefolgt ist; denn auch der aus der Gewalt entlassene wird, wenn er ein Vermächtniss, gleichviel ob von den eingesetzten Erben, oder von denen, die den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt in Anspruch genommen, erhalten hat, nicht zum Nachlassbesitz zugelassen. Das aber ist zu bemerken, dass der Präter denjenigen, der zum Erben eingesetzt, die Erbschaft angetreten hat, bei demjenigen Antheile schützen müsse, zu dem er eingesetzt worden ist, vorausgesetzt, dass derselbe nicht grösser ist, als er ihm zu Theil werden würde, wenn er den Nachlassbesitz erhalten hätte, so dass er in sofern seine Lage verschlechtert, dass, wenn er zu einem geringern Theile eingesetzt worden wäre, er nur diesen behalten kann, und auch zur Entrichtung der Vermächtnisse an Dritte genöthigt wird. Ist hingegen ein in der Gewalt sich befindender Sohn zum Erben eingesetzt worden, so kann, weil er Notherbe ist, nichts Anderes gesagt werden, als dass er auch den Nachlassbesitz fordern könne, sobald er sich nicht mit der Erbschaft befasst hat; denn dann wird er ganz an derselben Stelle gehalten, wie der aus der Gewalt entlassene, weil er den Willen des Vaters anerkannt zu haben scheint. §. 1. Ein zu einer Adoptivfamilie gehörender Sohn verheirathete sich und erzeugte einen Sohn, und entliess denselben, nach des Adoptivvaters Tode aus der Gewalt; dieser Enkel, hat sich [Africanus] ausgesprochen, kann mittelst Decrets den Nachlassbesitz wider seines Grossvaters Testament fordern; ebenso wenig darf es bezweifelt werden, dass, wenn ein aus der Gewalt entlassener Sohn, nach Erzielung eines Sohnes und dessen wiederum geschehener Entlassung aus der Gewalt, sich hat adrogiren lassen, und nach dem Ableben seines Adoptivvaters gestorben ist, jener sowohl wider seines Vaters als seines Grossvaters Testament nach dem Decrete zugelassen werde, damit er nicht sonst von dem Vermögen Aller ausgeschlossen werde.

15. MARCIAN. lib. V. *Regul.* — Wenn ein aus der Gewalt entlassener übergangener Sohn dem wider ihn wegen Dessen, was er seinem Vater schuldig gewesen, klagenden Erben die Einrede der Arglist entgegengesetzt hat, so kann er meines Erachtens nicht den Nachlassbesitz wider den Testa-

mentsinhalt fordern, denn er hat dadurch selbst gewissermaassen den Nachlassbesitz verschmähet; dies ist nämlich so zu verstehen, als habe der Sohn den klägerischen Erben nicht mit der Einrede abwehren wollen, wenn nicht dem Sohn der Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt gegeben werden kann.

16. POMPON. lib. IV. *ad Sabin.* — Wenn ein aus der Gewalt entlassener Sohn seinem Erben, der ein Fremder ist, letztwillig aufgegeben hat, die Erbschaft dem in des Grossvaters Gewalt gebliebenen Enkel auf den Fall, wenn er aus des Grossvaters Gewalt getreten sein würde, herauszugeben, so darf jenem, wenn der Grossvater verdächtig ist, dass er des Enkels Vermögen durchbringen werde, der Nachlassbesitz nicht ertheilt werden.

17. ULP. lib. XXXV. *ad Sabin.* — Wenn sich ein Vater hat an Kindes Statt annehmen lassen, und ihm sein Sohn, der schon früher von ihm aus der Gewalt entlassen worden ist, nicht dahin folgt, so kann sein Sohn, weil der Vater zu einer andern Familie gehört, als der Sohn, den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht erhalten; so hat Julianus gelehrt. Marcellus sagt aber, es scheine ihm unbillig, denselben vom Nachlassbesitz auszuschliessen, wenn sich der Vater in Annahme an Kindes Statt gegeben hat; denn wenn dies nicht in Ansehung des Sohnes, sondern des Vaters Statt gefunden hat, so lässt er ja dem Sohne keinen Vater; diese Meinung ist nicht ohne Grund.

18. HERMOGEN. lib. III. *Jur. Epit.* — Ein bedingungsweise enterbter [Sohn] kann aber den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt fordern, wenn er auch bedingungsweise zum Erben eingesetzt vom Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt ausgeschlossen wird; denn die Kinder müssen von ihren Eltern in einem bestimmt ausgesprochenen letzten Willen abgewiesen werden. §. 1. Demjenigen, der den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten hat, wird sowohl die Einforderung eines Vermächtnisses als eines Fideicommisses, sowie auch das Innebehalten einer Schenkung auf den Todesfall verweigert, und es ist einerlei, ob sie dieselbe durch sich oder durch Andere suchen.

19. TRYPHONIN. lib. XV. *Disp.* — Wenn es gewöhnlich heisst, es sei den Kindern der Nachlassbesitz wider das Testament [28]) gegeben, so ist dies so zu verstehen, dass das Vorhandengewesensein eines Testaments zur Zeit des Ablebens des Testators genüge, aus dem entweder die Erbschaft hätte angetreten, oder der Nachlassbesitz in Gemässheit desselben

28) *Lignum*, s. Cujac. *Obs.* XI. c. 14.

gefordert werden können, wenn auch nachher keines von beiden erfolgt ist, oder hat erfolgen können; denn wenn etwa alle eingesetzte Erben und Substituirten vor dem Testator gestorben sind, oder Einer zum Erben eingesetzt worden ist, der testamentsunfähig war, so ist es vergebens, den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt zu fordern, der ganz wirkungslos sein würde.

20. Idem lib. XIX. *Disp.* — Es enterbte Jemand einen Sohn, den er in der Gewalt hatte, und einen aus der Gewalt entlassenen überging er. Hier entstand die Frage, in wiefern der letztere den Nachlassbesitz würde erhalten können? *Ich* habe geantwortet, wenn die fremden eingesetzten Erben die Erbschaft angetreten haben, so muss der in der Gewalt gebliebene Sohn abgewiesen [29]) werden; haben jene aber die Erbschaft ausgeschlagen, was leicht der Fall sein möchte, da sie aus der Erbschaft auf den Fall, dass der Andere den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt empfangen hat, leer ausgehen werden, so wird der Sohn testamentslos Notherbe seines Vaters werden, fordert aber der aus der Gewalt entlassene den Nachlassbesitz [30]), so wird er ihn allein erhalten. Da aber die Enterbung, wenn eine Erbschaft aus einem Testamente nicht angetreten wird, ohne alle Wirkung ist, und dieselbe daher auch nicht im Wege steht, so dass sie nicht einmal den Nachlassbesitz wider Testamente der Freigelassenen des Vaters [für den Sohn] verhindert, so hat sich Julianus ganz richtig dahin ausgesprochen, dass ein ganz und gar ungültiges Testament nicht die einzige Wirkung der beschimpfenden Enterbung nach sich ziehen könne; es läuft die Sache also dahin aus, wie wenn gar kein Testament errichtet worden wäre, dergestalt, dass der Prätor den aus der Gewalt entlassenen wider des testamentslosen Vaters Universalerben bei der Hälfte beschützt. Der durch den eingesetzten fremden Erben zu erlangende Vortheil wird also käuflich, so dass, da er selbst vermöge erbschaftlichen Rechts nichts erhalten kann, er durch den Erbschaftsantritt, den in der Gewalt verbliebenen Sohn ausschliesst, und die Gesammterbschaft vermöge des Nachlassbesitzes wider den Testamentsinhalt dem aus der Gewalt entlassenen Sohn herausgeben muss, wenn er aber die Erbschaft unberücksichtigt lässt, den Enterbten [nur] zur Hälfte des Nachlasses in der That [31]) gelangen macht, der dem Rechte zufolge

---

29) Er muss nämlich dann zur Lieblosigkeitsklage greifen.

30) Weil er nämlich einmal erwachsen ist, und dies dazu genügt, wenn die *instituti* nachher auch wegfallen.

31) *Effectus* wird hier dem *juri* opponirt, s. Josephi Norii *Analect.* lib. II. cap. 31. (T. O. II. 471.) und Cujac. *Obs.* lib. III. cap. 15. welcher *effectu* lesen will.

allein Erbe geworden ist. Gleichwie aber der Präter den aus der Gewalt Entlassenen schützt, wenn die Erbschaft nicht angetreten worden ist, so kann auch der in der Gewalt gebliebene Sohn durch den Erbschaftsantritt nicht seiner Rechte ganz und gar verlustig gehen, sondern er muss auf den Grund der wider den aus der Gewalt Entlassenen zu erhebenden Lieblosigkeitsklage zu seiner Erbportion [32]) zugelassen werden. §. 1. Es ist jedoch in vorgedachtem Fall, wo beide Söhne zum Nachlass des Vaters gelangen, die Frage, ob der aus der Gewalt entlassene dem andern einwerfen [33]) müsse; denn den Worten nach wird er dazu weder in dem Theile des Edicts genöthigt, woraus er den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhält, und worin in Rücksicht derer, denen solchergestalt der Nachlassbesitz ertheilt wird, die von Seiten des aus der Gewalt entlassenen zu bestellende Sicherheit für die Einwerfung anbefohlen ist; denn derjenige, der in der Gewalt geblieben ist, wird darum, weil er namentlich enterbt worden ist, nicht zum Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt berufen, noch in dem Theile des Edicts, worin, wenn der Vater testamentslos versterben ist, der zum Nachlassbesitz zugelassene aus der Gewalt entlassene Sohn zur Einwerfung genöthigt wird, weil derselbe, wenn sein Bruder auch testamentslos Erbe ist, dennoch deshalb den Nachlassbesitz nicht empfängt. Es dürfte daher, deucht mir, dem in der Gewalt gebliebenen Sohne die Handlung des eingesetzten Erben, wenn er die Erbschaft nicht antritt, nur in soweit von Nutzen sein, dass er dadurch den Zugang zur Hälfte des väterlichen Vermögens erhält, und nicht auch zu dem, dem aus der Gewalt entlassenen allein gehörigen. Und dies ist Dem folgerichtig, dass, wenn ein in der Gewalt gebliebener Sohn, der vom Vater zu einem geringern Antheile zum Erben eingesetzt, dafern ein aus der Gewalt entlassener zum Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt zugelassen worden ist, durch den letztern

---

32) *Portio* statt *petitio* ist wohl mit der Vulg. vorzuziehen, man müsste denn *petitio* allgemein als Forderung verstehen und nicht als Erbschaftsklage.

33) Hugo Rechtsgesch. S. 533. „Bei der *c. t. B. P.* muss ein Emancipirter seinen in der väterlichen Gewalt gebliebenen Geschwistern — conferiren, sie auch Theil nehmen lassen, d. h. zu ihrem Besten alle Vortheile seiner Emancipation aufgeben.“ Mit Rücksicht auf obige Uebersetzung und in Beziehung auf die letzten Werte Hugo's bemerke ich noch, dass der Emancipirte nämlich das eigene Vermögen, was er in Folge der Emancipation erwerben konnte, seinen Geschwistern mit zur Berechnung also in die nun gemeinschaftlich werdende Masse einwerfen musste. Glück X. 37. n. 8.

mehr erlangt, die Einwerfung, obwohl sie nach den Worten des Edicts eingeführt ist, der Absicht des Präters nach verweigert werden muss; um so mehr aber braucht [ihm] also hier nicht eingeworfen zu werden, weil auch der vom Vater enterbte und vom Präter zum Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht berufene Sohn bei Gelegenheit nicht geschehender Berücksichtigung der Erbschaft von Seiten des eingesetzten, jedoch darum, weil der Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt dem aus der Gewalt entlassenen Sohne vom Prätor angetragen werden, leer ausgehen werdenden Erben, die Eigenschaft eines Notherben erlangt hat [34]. §. 2. Die Vermächtnisse an seine Kinder und Eltern wird der aus der Gewalt Entlassene zu seinem Antheile zu entrichten genöthigt, jedoch nicht im Ganzen, sondern auf die Hälfte vermindert, welche dem in der Gewalt Bleibenden verbleibt. Wider diesen eine Klage wegen der Vermächtnisse zu begründen, ist aber auch kein Grund vorhanden, da er lediglich als testamentsloser Erbe auftritt. Wer aber den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten hat, der entrichtet, wenn die Erbschaft vom eingesetzten Erben auch nicht angetreten worden ist, die in demjenigen Theile des Testaments ausgesetzten Vermächtnisse, wider den der Nachlassbesitz Statt gefunden hat. Der in der Familie hinterbliebene Sohn befindet sich also in einer vortheilhaftern Lage, als dies der Fall sein würde, wenn er nicht enterbt worden wäre.

21. MODESTIN. lib. VI. *Pand.* — Wenn derjenige, der einen Sohn und von demselben einen Enkel in der Gewalt hatte, den Sohn in Annahme an Kindes Statt gegeben, den Enkel aber in der Gewalt zurückbehalten hat, und der vom Adoptivvater aus der Gewalt entlassene Sohn nachher, mit Einsetzung fremder Erben verstorben ist, so wird sein Sohn, der in des Grossvaters Gewalt verblieben ist, den Nachlassbesitz wider seines Vaters Testament fordern können, obwohl er sich niemals in dessen Gewalt befunden hat; es scheint dies daher auch gar nicht nöthig gewesen, denn wenn es anders gehalten werden soll, so wird ja, wenn auch der Sohn aus der Gewalt entlassen worden wäre, der Enkel von ihm, der in des Grossvaters Gewalt geblieben, den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht fordern können. §. 1. Dasselbe ist Rechtens, wenn der Sohn aus der Gewalt entlassen worden, der Enkel von ihm in des Grossvaters Gewalt zurückgeblieben

---

34) Ueber dieses etwas verwickelte und mit grosser Aufmerksamkeit gelesen sein wollende Fragment s. Jos. Fernand. de Retes *Adversar. de B. P. c. t.* cap. 2. (T. M. VI. 496 ff.)

und nachher seinem Vater in Annahme an Kindes Statt gegeben worden ist, d. h. er wird den Nachlassbesitz wider des Grossvaters Testaments Inhalt fordern können, weil er durch die Annahme an Kindes Statt in keine fremde Familie tritt. §. 2. Wenn aber mein aus der Gewalt entlassener Sohn einen fremden Sohn angenommen hat, so kann der letztere den Nachlassbesitz wider den Inhalt meines Testaments nicht fordern, weil er nie an Enkels Statt rücksichtlich meiner gewesen ist.

Fünfter Titel.

De legatis praestandis contra tabulas bonorum possessione petita.

(*Von der Entrichtung der Vermächtnisse, wenn der Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt gefordert worden ist.*)

1. ULP. lib. XL. *ad Ed.* — Dieser Titel begreift eine natürliche und einigermaassen neueingeführte Billigkeit, nämlich dass diejenigen, die den Willen ihres Vaters durch den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt wirkungslos machen, dem Willen desselben gemäss einigen Personen die Vermächtnisse und Fideicommisse entrichten sollen, das heisst den Kindern, den Eltern, der Gattin und der Schwiegertochter das Vermächtniss statt der Mitgift. §. 1. Der Prätor hat aber Eltern und Kinder im Allgemeinen ausgenommen, ohne die Abstufungen beider aufzuzählen; es wird ihnen also [die Entrichtung der Vermächtnisse] ins Unendliche geleistet. Ebensowenig macht er rücksichtlich der Personen einen Unterschied, ob sie von männlicher oder weiblicher Linie abstammen; gleichviel also, wer es von den [unter dem Namen der] Eltern oder Kinder [begriffenen Personen sei], er wird zur Forderung der Vermächtnisse zugelassen werden, vorausgesetzt aber, dass Verwandschaftsrechte zwischen ihnen Statt finden. §. 2. Von den Kindern lassen wir auch diejenigen zur Forderung der Vermächtnisse zu, die in Annahme an Kindes Statt gegeben worden sind, oder die angenommenen Kinder, sobald sie nur Kinder bleiben. §. 3. Ingleichen werden die nachgeboren werdenden Kindern ausgesetzten Vermächtnisse jeden Falls entrichtet.

2. JULIAN. lib. XXIII. *Dig.* — Wenn daher ein Sohn, dessen Gattin schwanger ist, aus der Gewalt entlassen worden ist, und den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt empfangen hat, so muss er das dem Enkel [von dessen Grossvater] ausgesetzte Vermächtniss entrichten.

3. ULP. lib. XL. *ad Ed.* — Auch auf den Todesfall ausgesetzte Schenkungen müssen meiner Ansicht nach aufrecht erhalten werden; sind aber [die Betheiligten] nicht aus der Zahl der ausgenommenen Personen, so müssen ihnen, glaube

ich, die Schenkungen auf den Todesfall entzogen werden. §. 1. Nur für Eltern und Kinder hat der Präter gesorgt, dem Bruder und der Schwester wird er kein Vermächtniss erhalten. §. 2. Doch braucht nur dasjenige [Vermächtniss] entrichtet zu werden, was den Eltern und Kindern selbst ausgesetzt worden ist; wenn aber einem Sclaven derselben, oder einer deren Rechte unterworfenen Person, nicht; denn wir fragen nicht darnach, wem es erworben werde, sondern wem Ehre erwiesen worden sei. §. 3. Auch wenn einer solchen Person ein Vermächtniss in Verbindung mit einem Andern hinterlassen worden ist, dem es nicht entrichtet wird, so wird ihr blos ihr Antheil erhalten werden. §. 4. Ingleichen braucht, wenn [der Bedachte] gebeten worden ist, das, was ihm hinterlassen worden, einem Dritten herauszugeben, das Vermächtniss nicht entrichtet zu werden, weil er keinen Vortheil davon hat. §. 5. Ist der Fall aber von der Art, dass das Vermächtniss einem Dritten ausgesetzt, und dieser gebeten worden ist, dasselbe einem von den Kindern oder den Eltern herauszugeben, so wird man folgerichtig behaupten, dass dasselbe entrichtet werden müsse. §. 6. Um so mehr wird es billig sein, dass der Prätor, wenn es einem Dritten unter der Bestimmung, dasselbe einem Kinde zu entrichten, hinterlassen worden ist, demselben die Klage nicht verweigere. §. 7. Nur diejenigen Vermächtnisse entrichtet jedoch der, welcher den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt empfängt, die [an sich betrachtet] gültiger Weise bestellt sind; aber dadurch [allein], dass der Sohn den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt empfängt, wird die Verpflichtung dazu nicht begründet,

4. JULIAN. lib. XXIII. *Dig.* — indem die eingesetzten Erben eine Erbschaft meistentheils deswegen nicht berücksichtigen, weil sie wissen, dass ein aus der Gewalt Entlassener den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt entweder schon gefordert habe, oder noch fordern werde.

5. ULP. lib. XL. *ad Ed.* — Es setzte Jemand einen unmündigen Sohn zum Erben ein, und substituirte ihm einen Andern; einen aus der Gewalt entlassenen Sohn überging er aber, worauf beide Söhne den Nachlassbesitz erhielten; dem Substituirten des Unmündigen war auch die Entrichtung von Vermächtnissen nicht blos an Kinder und Eltern, sondern auch an Dritte aufgegeben worden; es fragt sich, ob, wenn der Unmündige gestorben, der Substituirte zur Entrichtung derselben genöthigt werde? Ist letztere dem Unmündigen aufgegeben worden, so brauchen die Vermächtnisse blos an die Kinder und Eltern verabreicht zu werden, wenn aber dem Substituirten des Unmündigen, so muss er sie an Alle und Jeden entrichten, natürlich mit Berücksichtigung des Falcidischen Ge-

setzen, dergestalt, dass er von der Hälfte des väterlichen Vermögens, welche an ihn gelangt, ein Viertheil behält, d. h. von der Gesammterbschaft ein Achttheil. §. 1. Ist der Unmündige nur zu einem Zwölftheile zum Erben eingesetzt worden, so spricht mehr dafür, dass er, mit Berücksichtigung des Falcidischen Gesetzes, die Vermächtnisse bis zur Hälfte zu entrichten habe; denn wenn der Unmündige auch nur zum Zwölftheile eingesetzt worden ist, so wird doch der geschehene Zuwachs die dem Substituirten zu entrichten auferlegten Vermächtnisse vermehren. §. 2. Der Prätor wollte aber, dass die Vermächtnisse allen Kindern geleistet werden sollten, ausgenommen diejenigen, denen er aus den obgedachten Gründen den Nachlassbesitz ertheilt hat; denn wenn er ihnen diesen ertheilt hat, so glaubt er nicht, dass ihnen die rechtliche Verfolgung der Vermächtnisse noch zustehe. Es muss also [derjenige, welcher sich in dieser Lage befindet,] sich darüber bestimmen, ob er den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt fordern, oder das ihm ausgesetzte Vermächtniss verfolgen will; hat er das Erstere erwählt, so wird er das Vermächtniss nicht erhalten können, wenn das Letztere, so ist es Rechtens, dass er den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht fordern kann. §. 3. Wenn Jemand den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt empfangen, und sich nachher ergeben hat, dass er nicht zur Zahl derjenigen Kinder gehört habe, welche diesen Nachlassbesitz erhalten können, jedoch zur Zahl derer, denen [die ihnen ausgesetzten] Vermächtnisse entrichtet werden, so hat sich die Ansicht behauptet, dass ihm die Forderung der Vermächtnisse nicht abgeschlagen werden dürfe, er mag den gewöhnlichen Nachlassbesitz gefordert haben oder den Carbonianischen. §. 4. Nicht blos dem, der den Nachlassbesitz empfangen hat, wird ein Vermächtniss verweigert, sondern auch dann, wenn er irgend etwas Anderes nach dem Willen [des Testators] erhalten hat. Diesem ist es folgerichtig, was Julianus geschrieben hat, dass, wenn er seinem unmündigen Bruder substituirt worden sei, und den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt empfangen habe, ihm die rechtliche Verfolgung des Nachlasses seines verstorbenen Bruders verweigert werde, dem er vom Vater substituirt worden ist. §. 5. Wenn Kindern und Fremden Vermächtnisse ausgesetzt worden sind, so werden, wenn auch die Entrichtung beider die Anwendung des Falcidischen Gesetzes herbeiführen und die Vermächtnisse der Kinder vermindern würde, die letztern nun dennoch darum vermehrt, weil [die] den Fremden [ausgesetzten] nicht entrichtet zu werden brauchen. §. 6. Wenn aber dem, der zur Zahl der Eltern und Kinder gehört, eine Erbportion ausgesetzt worden ist, muss ihm diese auch,

gleich den Vermächtnissen, entrichtet werden? Julianus hat oft gesagt, dass bei einer Erbportion ganz dasselbe Statt habe, wie bei einem Vermächtnisse; seiner Ansicht ist durch ein Rescript des Kaisers Pius beigepflichtet worden, indem Erbschaften nicht blos unter ehrenvollem Titel überwiesen werden, sondern auch mit einer grössern Ehre verbunden sind. §. 7. Personen dieser Art muss nun in der Art geholfen werden, dass, wenn ihnen ein grösserer [Antheil an der] Erbschaft ausgesetzt worden ist, als das [auf sie fallende] Kopftheil austragen würde, sie bis auf das letztere geschützt werden; wenn auf einen geringern, ihnen die Klagen insoweit zugetheilt werden, als sie eingesetzt worden sind. Dasselbe gilt von den Vermächtnissen und Fideicommissen, die ihnen ausgesetzt worden sind, sowie von den Schenkungen auf den Todesfall. §. 8. Muss aber derjenige, dem eine Erbportion [in vorgedachter Weise] erhalten wird, wenn ihm die Entrichtung von Vermächtnissen auferlegt worden ist, diese an Alle und Jeden entrichten, oder blos den ausgenommenen Personen? Es spricht mehr für das Letztere; doch kommt ihm dies nicht allein zu Statten; denn wenn seine Portion mit an Eltern, Kinder und Fremde zu entrichtenden Vermächtnissen beschwert ist, so unterliegt es keinem Zweifel, dass dasjenige, was an die Fremden nicht entrichtet zu werden braucht, den Eltern und Kindern zu Statten kommen werde. An demjenigen, was den Fremden nicht entrichtet zu werden braucht, nimmt also der, welcher den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt in Anspruch nimmt, nur dann Theil, wenn es nicht an Vermächtnissinhaber, die zugleich Eltern und Kinder sind, entrichtet werden muss.

6. JULIAN. lib. XXIII. *Dig.* — Salvius Aristo dem Julianus Gruss. Jemand, der einen aus der Gewalt entlassenen Sohn hatte, setzte mit dessen Uebergehung seinen Vater und einen Fremden zum Erben ein, und gab dem Vater ein Vermächtniss; der Sohn forderte den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt. Wenn hier, frage ich, entweder beide die Erbschaft angetreten haben, oder einer von beiden, oder keiner von beiden, wird dann dem Vater das Vermächtniss entrichtet werden müssen, und wieviel davon? Die Antwort lautete so: es werde oft bemerkt, dass derjenige Theil des Edicts, worin dem aus der Gewalt Entlassenen, wenn er den Nachlassbesitz erhalten hat, anbefohlen wird, seinen Kindern und Eltern die [ihnen ausgesetzten] Vermächtnisse zu zahlen, an einigen Mängeln leide; denn wenn drei Viertheile vermacht worden sind, so wird der, dem sie vermacht worden, mehr haben, als der aus der Gewalt Entlassene; es muss daher hier die nähere Bestimmung mittelst eines Decrets getroffen werden, so dass

der aus der Gewalt Entlassene einen so grossen Theil von der Erbschaft herausgeben muss, dass der eingesetzte Erbe nicht mehr erhält, als der aus der Gewalt Entlassene, und die Grenze der Vermächtnisse beschränkt wird, so dass an Niemand mehr von den Vermächtnissen gelangt, als dem aus der Gewalt Entlassenen in Folge des Nachlassbesitzes verbleiben wird.

7. TRYPHONIN. lib. XVI. *Disp.* — Denn der Constitution des Kaisers Pius an den Tuscius Fuscianus, den Legaten in Numidien, zufolge, hat man angenommen, dass auch die zu Erben eingesetzten Eltern und Kinder nach Art der Vermächtnisse bis auf das Kopftheil geschützt werden, damit solche Personen aus der Erbeinsetzung nicht mehr erlangen, als an den gelangen würde, der den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten hat.

8. ULP. lib. XL. *ad Ed.* — Wir wollen sehen, wie man das Kopftheil zu verstehen habe. Man nehme den Fall, es sind ihrer zwei, die den Nachlassbesitz empfangen, und ein [Vermächtnissinhaber] aus der Zahl der Eltern oder Kinder; hier ist das Kopftheil ein Drittheil; sind es ihrer drei, die den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt empfangen, ein Viertheil; dasselbe gilt von den Vermächtnissen. Hat aber Einer aus der Zahl der Kinder den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt, und Mehrere aus der der Eltern und Kinder Vermächtnisse erhalten, so ist dies so zu verstehen, dass der übergangene Sohn die Hälfte bekommt, und alle übrigen aus der Zahl der Eltern und Kinder die andere Hälfte empfangen. §. 1. Wenn Jemand von den Kindern und Eltern sowohl zum Erben eingesetzt, als ihm auch ein Vermächtniss ausgesetzt worden ist, erhalten wir ihm da blos seine Portion, oder auch das Vermächtniss, oder nur Eines von beiden, nach seiner Wahl? Es spricht mehr dafür, ihm beides zu erhalten, jedoch dergestalt, dass er in beiden nicht mehr als ein Kopftheil erhält. §. 2. Wenn der, dem das Kopftheil erhalten wird, die Erbschaft angetreten hat, so werden die geschehenen Freiheitsertheilungen der Nothwendigkeit nach durch den Erbschaftsantritt Statt haben, doch fragt es sich, ob derjenige, welcher sie angetreten, durch die Klage wegen Arglist haftet? Und es ist allerdings Grund vorhanden, dass, wenn derselbe nach geschehener Anzeige von Seiten desjenigen, welcher als Uebergangener den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten hat, die Erbschaft angetreten, während jener ihm sein Kopftheil versprochen hat, ihm der Schaden beigemessen und er durch die Klage wegen Arglist gehalten wird; denn er stiftet der Erbschaft Schaden, weil die Freiheitsertheilungen wirksam werden. §. 3. Wenn der Gattin oder Schwiegertochter etwas

ausser ihrer Mitgift vermacht worden ist, so braucht es, sobald der Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt ertheilt worden ist, nicht verabreicht zu werden. §. 4. Dass unter der Benennung Schwiegertochter auch die Schwiegerenkelin und ferneren begriffen sind, unterliegt keinem Zweifel. §. 5. Wenn aber Etwas Namens der Mitgift vermacht wird, so braucht die Gattin und Schwiegertochter meiner Ansicht nach nicht auf das Kopftheil beschränkt zu werden, indem diese Frauenspersonen nur eine ihnen gebührende Schuld erhalten. §. 6. Der Prätor begreift aber nicht blos die im Voraus vermachte Mitgift, sondern auch wenn statt derselben etwas hinterlassen worden ist; z. B. wenn dieselbe in Sachen besteht, und statt deren eine Quantität hinterlassen wird, oder umgekehrt, vorausgesetzt, dass dasjenige namhaft gemacht wird, was statt der Mitgift hinterlassen wird.

9. PAUL. lib. XLI. *ad Ed.* — Auch wenn in dem Vermächtniss mehr als in der Mitgift enthalten ist, wird jenen eine Klage ertheilt werden.

10. ULP. lib. XL. *ad Ed.* — Ingleichen ist sie zu schützen, wenn [der Testator] sie statt der Mitgift zu einem Theile als Erbin eingesetzt hat. §. 1. Es ist aber ein Erforderniss, dass zur Zeit des Todes die Ehefrau dies noch ist. Hat er der Schwiegertochter ihre Mitgift zum Voraus vermacht, und ist dieselbe bei seinem Ableben noch verheirathet, so ist das Vermächtniss ungültig, weil die Mitgift noch nicht zurückgezahlt zu werden braucht; sobald aber während stehender Ehe die Klage gegen die Erben des Schwiegervaters ertheilt wird, muss auch die Forderung der zum Voraus vermachten Mitgift ertheilt werden. §. 2. Nicht alle von allen Abstufungen [der Erben] zu entrichtende Vermächtnisse braucht jedoch derjenige zu entrichten, der den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt in Anspruch nimmt, sondern nur die in der Abstufung ertheilten, wider welche er den Nachlassbesitz empfangen hat. Zuweilen tritt aber der Fall ein, dass der Nachlassbesitz wider eine andere Abstufung gefordert worden ist, und die Vermächtnisse aus einer andern entrichtet werden müssen; z. B. [der Testator] hat zwei Abstufungen der Erben getroffen und einen aus der Gewalt entlassenen Sohn übergangen, hat aber beiden Abstufungen die Entrichtung von Vermächtnissen an Eltern und Kinder auferlegt; hier, sagt Julianus, wird [der Nachlassbesitzer], wenn einer aus der ersten Abstufung am Leben ist, diejenigen Vermächtnisse entrichten, welche den Kindern und Eltern von der ersten Abstufung entrichtet werden sollten, ist keiner von ihnen mehr am Leben, diejenigen, welche der folgenden [Abstufung auferlegt worden]; ist beim Ableben des Testators weder aus der ersten noch

aus der zweiten Abstufung Jemand am Leben, so steht dem übergangenen Sohne eigentlich mehr der testamentalose Nachlassbesitz zu, und es braucht Niemandem ein Vermächtniss entrichtet zu werden; sind die eingesetzten Erben nach des Testators Ableben vor dem Erbschaftsantritt gestorben, so wird zwar [der Nachlassbesitz] wider sie als gefordert betrachtet, doch brauchen die ihnen zu entrichten auferlegten Vermächtnisse nicht verabreicht zu werden, sondern nur die, welche ihren Substituten.

11. PAUL. lib. XLI. *ad Ed.* — Wenn aber eingesetzter Erbe und Substitut am Leben sind, so werden, wenn auch keiner von beiden die Erbschaft antritt, dennoch diejenigen Vermächtnisse verabreicht werden müssen, deren Entrichtung dem Erben auferlegt worden ist.

12. ULP. lib. XL. *ad Ed.* — Die eingesetzten Erben mögen die Erbschaft berücksichtigt haben oder nicht, es müssen die Vermächtnisse, welche sie entrichten sollten, verabreicht werden, wenn auch die in zweiter Abstufung Eingesetzten dieselbe, nachdem jene sie unberücksichtigt gelassen, angetreten haben.

13. TRYPHONIN. lib. II. *Disput.* — Ferner müssen die dem Substituten aufgegebenen Vermächtnisse entrichtet werden, wenn dem eingesetzten Erben eine Bedingung ausgeblieben ist, deren Erfüllung nicht in seiner Macht stand; denn hat er eine solche, die in seiner Macht stand, nicht erfüllt, so ist er dem gleich zu achten, der eine Erbschaft nicht hat antreten wollen, indem er der Bedingung, wie ihm nicht zu verdenken war, kein Genüge geleistet hat, da er gar keinen Vortheil daraus erhalten haben würde.

14. ULP. lib. XL. *ad Ed.* — Zuweilen erhält Jemand den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nach dem Rechte des Nachlassbesitzes in Gemässheit desselben; z. B. ein aus der Gewalt entlassener Sohn ist zum Erben eingesetzt, und ein anderer aus der Gewalt entlassener Sohn ist übergangen; der erstere hat den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt ergriffen, und der letztere hat ihn unberücksichtigt gelassen; hier ist es offenbar, dass der zur Errichtung der Vermächtnisse an Alle so genöthigt werde, wie wenn das Edict gar nicht zur Anwendung gebracht worden wäre; denn der zufällige Umstand, dass ein aus der Gewalt entlassener Sohn übergangen worden ist, darf dem eingesetzten Erben keinen Vortheil bringen, da der Uebergangene von seinem Rechte keinen Gebrauch macht. §. 1. Wenn einem zum Erben eingesetzten Sohne namentlich an Einen aus der Zahl der Kinder oder Eltern aufgegeben worden ist, ein Vermächtniss zu entrichten, und er mit den Andern den Nachlassbesitz wider den Testa-

mentsinhalt erhalten hat, so ist es richtiger, dass Alle, die den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten haben, zur Entrichtung des Vermächtnisses genöthigt werden müssen.

15. PAUL. lib. XLI. *ad Ed.* — Der in der Gewalt befindliche und übergangene Sohn braucht keine Vermächtnisse zu entrichten, wenn er auch den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt gefordert hat, weil, wenn er das letztere auch nicht gethan hätte, er dennoch die Erbschaft testamentslos erhalten haben würde, denn ihm wird auch die Einrede der Arglist nicht schaden; es wäre auch widersinnig, ihn zur Entrichtung der Vermächtnisse darum zu nöthigen, weil er den Nachlassbesitz gefordert hat, da er die Erbschaft auch ohne denselben seinem eigenen Rechte zufolge erhalten kann. Sind daher zwei Söhne übergangen worden, ein aus der Gewalt entlassener und ein darin befindlicher, so glauben Einige, dass der erstere die Vermächtnisse auch nicht zu entrichten brauche, weil er die Hälfte durch seinen Bruder erhält, und er, wenn dieser auch [den Nachlassbesitz] nicht gefordert hätte, doch als Notherbe allein das ihm Gebührende erhalten haben würde. Wie nun also, wenn der Notherbe übergangen ist? Dann ist es, wie gesagt worden. Ist er aber zum Erben eingesetzt, und hat also des Vaters Willen für sich, so muss er den Vermächtnissinhabern haften, wenn er auch den Nachlassbesitz unberücksichtigt gelassen hat. §. 1. Wenn aber ein aus der Gewalt entlassener Sohn zum Erben eingesetzt, und ein anderer übergangen worden ist, und beide den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten haben, so muss der eingesetzte Erbe ganz dasselbe leisten, was der Uebergangene. Hat aber der eingesetzte Erbe allein den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt empfangen, so muss er die Vermächtnisse an Alle zahlen, wie wenn er die Erbschaft angetreten hätte. Hat der eingesetzte Erbe die Erbschaft zwar angetreten, der Uebergangene aber den Nachlassbesitz empfangen, so braucht der letztere zwar nur an bestimmte Personen Vermächtnisse zu entrichten; rücksichtlich des zum Erben eingesetzten fragt es sich aber. Mehrere sind hierüber der Ansicht, dass auch er an bestimmte Personen dieselben zu entrichten habe, und dies halte ich für wohlbegründet; denn der Prätor schützt auch ihn aus dem Grunde, weil er zur Zahl der Kinder gehört, die den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt fordern können. §. 2. Bei der Hälfte muss er alsdann geschützt werden, wenn er entweder zu einem grössern Theile, als der Hälfte, zum Erben eingesetzt worden ist, oder wenn zur Hälfte; ist er zu einem geringern Theile als der Hälfte eingesetzt, so darf er bei keinem grössern Theile geschützt werden, als zu dem er eingesetzt worden; denn aus welchem Grunde kann er einen

grössern Theil erhalten, da er weder den Nachlassbesitz empfangen hat, noch zu einem grössern Theile als Erbe eingesetzt worden ist? §. 3. Einer [Frau], die keine Mitgift besitzt, braucht kein Vermächtniss entrichtet zu werden, wenn es ihr auch unter dem Vorwande der Mitgift ausgesetzt worden ist. §. 4. Wenn ein fremder Erbe eingesetzt und einer ausgenommenen Person ein Vermächtniss unter der Bedingung ausgesetzt worden ist, wenn sie dem Erben zehn[tausend Sestertien] gegeben haben werde, so wird ihr die Klage wegen der Vermächtnisse unter der Bedingung ertheilt werden, wenn sie an den, der den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten, die Zahlung geleistet hat, nicht, wenn an den eingesetzten Erben, weil es widersinnig wäre, dass er erbschaftliche Vortheile haben solle, während ein Anderer durch die Verabreichung des Vermächtnisses die Lasten zu tragen hat; auch dann, wenn ihm geheissen worden, an Titius Zahlung zu leisten, darf er nicht an diesen zahlen, sondern an den Sohn [des Testators].

16. ULP. lib. IV. *Disp.* — Es sind Zwei vorhanden, ein in der Gewalt stehender Sohn, der übergangen worden ist, und ein zum Erben eingesetzter aus der Gewalt entlassener; der, welcher in der Gewalt geblieben, hat das Edict zur Anwendung gebracht; hätten Beide den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt verlangt, so braucht derjenige, welcher in der Gewalt geblieben, da er das Vermögen testamentslos besitzt, den Kindern und Erben die Vermächtnisse nicht zu entrichten; braucht aber der aus der Gewalt Entlassene ebensowenig dieselben zu leisten, weil er demjenigen das Vermögen [theilweise] entzieht, der, wenn er allein gewesen wäre, sie nicht würde haben zu entrichten brauchen? Es ist aber richtiger, dass er sie an Kinder und Eltern wenigstens zu verabreichen habe. Hat er daher den Nachlassbesitz nicht empfangen, so muss er bei der Hälfte geschützt werden und den Kindern und Eltern die Vermächtnisse entrichten. Ob aber allen Uebrigen, das liesse sich bezweifeln. Weil er aber den vollen Willen des Testators geniesst, so muss er dessen Willen zu seiner Hälfte auch ein vollkommenes Genüge leisten.

17. JULIAN. lib. XXXVI. *Dig.* — Wenn ein Vater seinen aus der Gewalt entlassenen Sohn übergangen, und einen Fremden zum Erben eingesetzt, und ihm die Verabreichung einer vermachten Sache aufgegeben hat, dieselbe aber nach geschehenem Erbschaftsantritt durch die Arglist des eingesetzten Erben verloren gegangen ist, so muss wider den aus der Gewalt Entlassenen [35]) eine analoge Klage ertheilt werden, näm-

35) Der nämlich den Nachlassbesitz erhalten hat.

lich derjenigen Person, an welche der Sohn Vermächtnisse zu entrichten genöthigt wird, weil es Absicht des Prätors ist, dass der Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt, ohne den übrigen [betheiligten] Personen Unrecht zu thun, ertheilt werde.

18. AFRICAN. lib. IV. *Quaest.* — Ein in der Gewalt gebliebener Enkel und ein Sohn, der Notherbe ist, sind zu Erben eingesetzt worden; dem Enkel hat [der Testator] ein Vermächtniss ertheilt; sein aus der Gewalt entlassener Vater fordert den Nachlassbesitz, und der Enkel ist mit dem Vermächtniss zufrieden. Einige waren hier der Meinung, dass dem Enkel einzig und allein wider Den die Klage wegen des Vermächtnisses zu ertheilen sei, der sich in der Gewalt befinde, weil diesem nichts genommen werde und der aus der Gewalt Entlassene den Theil seines Sohnes einnimmt, an welchem die Beschwerung der Vermächtnisse nicht bestehen könne; allein es ist der Wahrheit angemessener, dass dem Enkel die Klage wider den aus der Gewalt Entlassenen allein zu ertheilen sei, und zwar nicht über das Viertheil,

19. Idem lib. V. *Quaest.* — weil auch wenn Alle den Nachlassbesitz gefordert hätten, die Hälfte des Enkels zwischen diesem und seinem Vater getheilt werden würde.

20. MARCIAN. lib. IV. *Regul.* — Wenn ein aus der Gewalt entlassener Sohn den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt verlangt hat, so müssen Kinder und Eltern zwar geschützt werden, wenn aber mehreren ausgenommenen Personen vom Testator von Todes wegen mancherlei geschenkt worden ist, so werden sie gegen den aus der Gewalt Entlassenen nach Verhältniss bis auf das Kopftheil [36]) einwerfen, sowie es mit [deren] Erbschaftsportionen und Vermächtnissen geschieht. §. 1. Wenn aber der Vater testamentslos verstorben ist, so kann der Sohn über Schenkungen, die auf den Todesfall ausgesetzt worden, keine Erörterungen anstellen, weil hier keine Vergleichung mit den Vermächtnissen Statt findet.

21. PAPIN. lib. XIII. *Quaest.* — Wenn eine Erbschaftsportion, die eine ausgenommene Person vermöge des Gesetzes erhalten konnte, verschmähet wird, so braucht der Sohn, der den Nachlassbesitz erhalten hat, auch von diesem Antheile Niemandem weiter als den ausgenommenen Personen die Vermächtnisse zu entrichten.

22. Idem lib. V. *Resp.* — Wenn einem aus der Gewalt entlassenen übergangenen Sohne der Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt ertheilt worden ist, so wird der zum Erben eingesetzte andere Sohn, der den Besitz erhalten, oder, mit den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts zufrieden,

---

36) D. h. dass ihm blos das Kopftheil verbleibt.

nicht empfangen hat, zum Voraus ausgesetzte Vermächtnisse nicht erhalten.

23. HERMOGEN. lib. III. *jur. Epit.* — Diejenigen, für welche der Kaiser Pius die Erhaltung Dessen, was ihnen ausgesetzt worden, oder eines Kopftheiles angeordnet hat, werden von den Sclaven, welche die Freiheit in Folge des Nachlassbesitzes wider den Testamentsinhalt nicht erlangen konnten, nichts haben.

24. TRYPHONIN. lib. XVI. *Disp.* — Es tritt die Frage ein, wenn eher derjenige zur Zahl der Kinder gehören müsse, dem ein Vermächtniss gegeben worden ist, um dasselbe von einem Sohne zu erhalten, der den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten hat? Es genügt, dass diese Verbindung zu der Zeit Statt finde, wo der Verfalltag des Vermächtnisses eingetreten ist.

25. MARCELL. lib. IX. *Dig.* — Jemand, der seinen Sohn aus der Gewalt entlassen und einen Enkel von ihm in derselben behalten hatte, enterbte in seinem Testamente den Sohn, setzte den Enkel zu einem Theile zum Erben ein und überging einen andern aus der Gewalt entlassenen Sohn. Hier lässt sich behaupten, dass der Enkel auch den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt verlangen könne; denn zu dem Theile, wo Jemand testamentslos Notherbe sein würde, wenn es sein Vater nicht wäre, fällt ihm auch der Nachlassbesitz zu. §. 1. Der, dessen Sohn sich in Annahme an Kindes Statt befand, setzte einen Enkel, den der Sohn nachher erzeugt hatte, zum Erben ein, und überging den aus der Gewalt entlassenen Sohn; hat der Enkel den Nachlassbesitz nach dem Edict? Er muss nach Art der Eltern und Kinder, denen Diejenigen Vermächtnisse entrichten müssen, welche den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten haben, geschützt werden. §. 2. Hatte er von dem Sohne einen oder mehrere Enkel behalten, so muss er zweifelsohne zu demjenigen Antheile beschützt werden, zu dem er geschützt werden würde, wenn der Enkel von einer Tochter, oder die Mutter des Verstorbenen zu Erben eingesetzt worden wären, denn diesen steht er gleich.

Sechster Titel.

De collatione.

(*Von dem Einwerfen.*)

1. ULP. lib. XL. *ad Ed.* — Dieser Titel beruhet auf einer klar am Tage liegenden Billigkeit; denn wenn der Prätor die aus der Gewalt entlassenen Kinder zum Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt zulässt, und sie mit denen zugleich am väterlichen Nachlass Theil nehmen lässt, die sich in der

Gewalt befinden, so erachtet er es für folgerichtig, dass sie auch ihr eigenes Vermögen zur Berechnung mit einwerfen, wenn sie auf das väterliche Anspruch machen [37]. §. 1. Das Einwerfen findet zwischen denen Statt, denen der [Nachlass]besitz ertheilt worden ist. §. 2. Wenn der Präter einen Minderjährigen oder einen Andern, den er in den vorigen Stand wieder einzusetzen pflegt, in Betreff der Forderung des Nachlassbesitzes wider den Testamentsinhalt, den er unberücksichtigt gelassen, in den vorigen Stand wieder eingesetzt hat, so stellt er ihm auch den Vortheil des Einwerfens wieder her. §. 3. Ist ein sich in der Gewalt befindender Sohn zu drei Viertheilen zum Erben eingesetzt worden, und ein Fremder zu einem Viertheile, so braucht, wenn ein aus der Gewalt Entlassener den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhält, derselbe, wie **Julianus** sagt, sein Vermögen nur zum vierten Theile einzuwerfen, weil er seinem Bruder nur das Viertheil entzogen hat; als Beweisgrund für diese Meinung führt **Pomponius** an, dass der aus der Gewalt entlassene Sohn nur gegen die von ihm erzeugten Enkel [des Testators] einzuwerfen genöthigt werde [38]. §. 4. Ein Vater setzte einen Sohn, den er in der Gewalt hatte, und einen Fremden zu Erben ein, und überging einen aus der Gewalt entlassenen Sohn; beide Söhne erhielten den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt; hier kann man ganz angemessen behaupten, der aus der Gewalt Entlassene brauche seinem Bruder nur alsdann einzuwerfen, wenn er ihm aus einem erbschaftlichen Grunde etwas entzogen hat; denn ist der in der Gewalt Befindliche zu einem geringeren Antheile als der Hälfte zum Erben eingesetzt worden, so wird es unbillig erscheinen, das Einwerfen von dem zu fordern, durch den er von der väterlichen Erbschaft mehr erhalten wird. §. 5. Das Einwerfen findet also allemal dann Statt, wenn demjenigen, der sich in der Gewalt befindet, durch das Hinzutreten des aus der Gewalt Entlassenen irgend ein Nachtheil trifft, findet dies nicht Statt, so fallt das Einwerfen weg. §. 6. Dann aber braucht der aus der Gewalt Entlassene am wenigsten einzuwerfen, wenn er den Willen des Vaters für sich hat, und nichts weiter erlangt, als was ihm der Vater ausgesetzt hat. §. 7. Auch wenn er in den Vermächtnissen nur die Hälfte oder soviel als durch den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhält, kann er

37) „Es wäre ja möglich, der Vater hätte ihn darum präterirt, weil er das seit der Emancipation von dem Sohn Erworbene für ebensoviel ansah." **Hugo** Rechtsgesch. S. 533.

38) Ueber diesen vergleichsweise aufgeführten Fall vergl. man zur Erläuterung **Henr. a Suerin** *repet. lection. jur.* cap. 46. (*T. O.* IV. p. 91.)

zum Einwerfen nicht genöthigt werden. §. 8. Bei derselben Gelegenheit sagt Julianus, dass, wenn derjenige, welcher sich in der Gewalt befindet, nach Empfang des Nachlassbesitzes mit Tode abgegangen ist, der aus der Gewalt Entlassene zum Einwerfen des Vermögens genöthigt werden müsse, dergestalt, dass er seinem Erben ebensoviel einwirft, als er ihm selbst einwerfen würde, wenn er noch lebte. Ist ein Notherbe vor Empfang des Nachlassbesitzes gestorben, so, sagt er, wird der Prätor seinen Erben zu dem Theile schützen müssen, zu welchem der sich in der Gewalt Befindende als Erbe eingesetzt worden ist, jedoch nicht über das Kopftheil; zum Einwerfen nöthigt er ihn aber in diesem Falle nicht, weil der Nachlassbesitz nicht ertheilt [39]) worden ist. §. 9. Der Prätor befiehlt das Einwerfen in der Art, dass Sicherheit dafür bestellt werde. Sicherheit muss, wie Pomponius sagt, durch Bürgschaft bestellt werden. Ob es auch durch Pfänder geschehen könne, ist die Frage. Und Pomponius schreibt darüber im neunundsiebenzigsten Buche zum Edict, es könne die Sicherheit sowohl durch Bürgen als durch Pfand bestellt werden; und ich bin auch derselben Meinung. §. 10. Wenn ein Bruder keine Sicherheit bestellen kann, so wird ein Curator für seine Portion bestellt, bei dem das gelöste Geld untergebracht wird, so dass jener dann erst das Gelöste erhält, wenn er sein eigenes Vermögen eingeworfen hat. Sind die Klagen wegen Ungehorsams verweigert worden, so erhält er durch nachherige Bestellung von Sicherheit sein voriges Recht zurück. §. 11. Obschon aber das Edict des Prätors von Sicherheitsbestellung spricht, so kann doch auch das Einwerfen durch die That geschehen, schreibt Pomponius im neunundsiebenzigsten Buche zum Edict; denn, sagt er, das Einwerfen muss entweder durch die That, oder durch Sicherheitsbestellung geschehen. Er theile also, setzt er hinzu, sein Vermögen mit seinen Brüdern, und wenn er dann auch keine Sicherheit bestellt, so leistet er dem Edicte dennoch Genüge. Ingleichen, sagen wir, habe er ihm Genüge geleistet, wenn er Einiges theilt, und rücksichtlich des Uebrigen Sicherheit bestellt. Da aber Manches verborgen sein kann, so wirft derjenige, welcher zur Theilung schreitet und keine Sicherheit bestellt, dennoch nicht genug ein. Steht daher zwischen den Parteien fest, wieviel das Vermögen des aus der Gewalt Entlassenen betrage, so ist die Theilung selbst ein genügendes Einwerfen, wenn dies aber nicht der Fall ist, son-

39) Und also nicht übertragen wird, folglich auch nicht die dabei Statt findende Verbindlichkeit des Einwerfens, s. Joann. Altamirani *ad lib.* V. *Quaest. Scaev. Tract.* V. (*T. M.* II. p. 440.)

dern behauptet wird, es sei Etwas nicht zur Theilung gestellt, so muss für etwas Unbestimmtes Sicherheit bestellt werden. §. 12. Lässt der aus der Gewalt Entlassene von dem väterlichen Vermögen soviel nach, als der Notherbe in Folge des Einwerfens erhalten muss, so wird angenommen, dass der Erstere dem Einwerfen Genüge geleistet habe. Dasselbe ist der Fall, wenn er eine Forderung an einen Schuldner seines Vaters unterstellt, oder ein Landgut, oder einen anderen Gegenstand, Statt der Portion seines Vermögens gibt, die er hätte einwerfen müssen. §. 13. Hätte er Zweien einwerfen müssen, und es dem Einen gethan, dem Andern aber nicht, oder wenn er [nur Einem] Sicherheit bestellt, oder nur [mit Einem] theilt, so ist die Frage, ob ihm der Gewinn des ganzen Drittheils [der Erbschaft], oder nur der des Sechstheils abgezogen werden müsse? Meiner Meinung nach müssen, wenn er aus Ungehorsam keine Sicherheit bestellt, ihm die Klagen auf das ganze Drittheil verweigert werden, denn wer nicht Allen Sicherheit bestellt, von dem wird nicht angenommen, dass er solche bestellt habe; wenn aber aus Dürftigkeit, so müssen ihm nur die auf ein Sechstheil versagt werden, jedoch dergestalt, dass er die Sicherheit entweder durch Einwerfen, oder auf andere Weise, wie wir oben gedacht haben, nachträglich vervollständigen kann; oder es wird ein Curator bestellt, der für die Erhaltung seines Vermögens sorgt. Denn wer nicht aus Ungehorsam das Einwerfen nicht vollständig bewirken kann, dem muss billige Rücksicht zu Theil werden. §. 14. Auch derjenige, wer sich in einer Adoptivfamilie befindet, wird zum Einwerfen genöthigt, d. h. nicht er selbst, sondern der, welcher ihn in seiner Gewalt hat, wenn er den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten will. Hat ihn der Adoptivvater aber, bevor er den Nachlassbesitz gefordert, aus der Gewalt entlassen, so wird er freilich nicht zum Einwerfen genöthigt werden; so lautet es in einem Rescripte der kaiserlichen Gebrüder. Der aus der Gewalt entlassene angenommene Sohn wird jedoch seinen Brüdern nur dann [den Vortheil] des Einbringens entziehen, wenn dies ohne Betrug geschehen ist. §. 15. Das im Felde erworbene Sondergut und das diesem gleichgeachtete wird den Brüdern nicht eingeworfen; denn es ist in vielen Constitutionen enthalten, dass dasselbe [dem Inhaber] zum Voraus verbleiben müsse. §. 16. Ob aber auch dasjenige, was vom Vater einer Würde wegen [dem Sohne] gegeben worden ist, oder gegeben werden muss, zur Theilung eingeworfen werden müsse, ist die Frage. Papinianus sagt im dreizehnten Buche seiner Quästionen, es könne Niemand dazu gezwungen werden; denn dies müsse wegen der mit der Würde verbundenen Lasten als zum Voraus

[gegeben] erachtet werden. Ist aber die Verpflichtung dazu noch vorhanden, so muss dies so genommen werden, dass nicht derjenige allein dadurch beschwert werde, der die Würde erlangt hat, sondern diese Schuld eine gemeinschaftliche Last aller Erben sei. §. 17. Wer vom Feinde gefangen nach des Vaters Tode zurückkehrt, der wird, wenn er auch bei des Vaters Ableben nichts hatte, weil er sich in feindlicher Gefangenschaft befand, dennoch sowohl zum Nachlassbesitz zugelassen werden, als er wirft auch dasjenige ein, was er beim Ableben des Vaters gehabt haben würde, wenn er nicht vom Feinde gefangen gewesen wäre; auch wenn er aber zur Zeit des Todes seines Vaters vom Feinde losgekauft befunden wird, wird ebenfalls das Einwerfen Statt haben. §. 18. Wenn einem aus der Gewalt Entlassenen etwas [für die Zeit] vermacht worden ist, wenn der Vater sterben wird, so muss er auch dies einwerfen. §. 19. Muss, wenn dem Sohne ein ihm von seinem, selbst zum Erben eingesetzten, Vater für den Fall zu entrichtendes Fideicommiss, wenn er sterben wird, hinterlassen worden ist, dieses auch eingeworfen werden, weil dasselbe von gültiger Kraft ist? Dies wird dem gleichgeachtet werden, wie wenn es nach des Vaters Tode hinterlassen worden wäre, und er wird nicht zum Einwerfen genöthigt werden, weil wenn er [vorher] gestorben wäre, es ihm nicht gehört haben würde. §. 20. Wenn ein aus der Gewalt entlassener Sohn eine von seiner Frau empfangene Mitgift in Händen hat, so braucht er dieselbe nicht einzuwerfen, wenn die Frau auch vorher gestorben ist. §. 21. Wenn einem adrogirten Unmündigen dem Rescripte des Kaisers Pius zufolge das Viertheil verschuldet wird, so fragt es sich, ob er das Viertheil einwerfen müsse, wenn er den Besitz des Nachlasses seines natürlichen Vaters verlangt; bei dieser Frage kommt es darauf an, ob er seinem Erben die Klage auf das Viertheil hinterlässt, oder nicht? Es spricht jedoch mehr für die Uebertragung auf den Erben, weil die Klage eine persönliche ist. Er muss daher auch für das Einwerfen des Viertheils Sicherheit bestellen. Dies aber nur dann, wenn die Forderung des Viertheils schon erwachsen ist; lebt übrigens der Adoptivvater noch, und hat ihn aus der Gewalt entlassen, so fällt auch die Sicherheitsbestellung weg; denn die Hoffnung auf das Einwerfen ist dann zu frühzeitig, weil derjenige noch am Leben ist, von dessen Nachlass das Viertheil entrichtet werden soll. §. 22. Wenn derjenige, welcher sein Vermögen einwerfen soll, einen Sohn hat, der ein im Felde erworbenes Sondergut besitzt, so wird er zu dessen Einwerfung auf keinen Fall genöthigt; war aber sein Sohn zu dieser Zeit schon todt, und hatte er das im Felde erworbene Sondergut schon damals in Händen, als Der

starb, dessen Nachlasses Besitz gefordert werden soll, wird er dann zum Einwerfen genöthigt werden? Da der Vater aber nicht nöthig hat, dasselbe mittelst der Eigenthumsklage in Anspruch zu nehmen, so muss er es auch einwerfen, denn es wird nicht erst jetzt erworben, sondern [vielmehr eigentlich] ihm nicht genommen. Ja ich gehe noch weiter und behaupte, dass, wenn er auch sogar von seinem Sohn zum Erben eingesetzt worden ist, die Erbschaft noch nicht angetreten hat, und einen Substituirten hat, er es auch dann einwerfen müsse, weil das Sondergut vielmehr jetzt nicht erst erworben, sondern nicht veräussert wird. §. 23. Auch dasjenige wird eingeworfen, wenn Jemandem etwas nicht gehört hat, es aber durch Arglist dahin gediehen ist, dass es ihm nicht gehörig geworden ist; dies ist aber so zu verstehen, dass er nur das einzuwerfen brauche, was durch Arglist ihm zu gehören aufgehört hat; hat er es blos dahin gebracht, dass er es nicht erwarb, so kommt es nicht zum Einwerfen, weil er sich dadurch selbst geschadet hat [40]). §. 24. Die Portionen des Einzuwerfenden sind so einzurichten: wenn z. B. sich zwei Söhne in der Gewalt befinden, und ein aus der Gewalt Entlassener vorhanden ist, der dreihundert[tausend Sestertien] im Vermögen besitzt, so wirft er seinen Brüdern Zweihundert[tausend] ein, und behält Hundert[tausend] für sich, denn er lässt sie Theil nehmen, obwohl er ein solcher ist, dem [von Andern] nicht eingeworfen wird. Sind zwei aus der Gewalt entlassene Söhne vorhanden, die jeder dreihundert[tausend Sestertien] besitzen, und zwei in der Gewalt stehende; so lässt sich ebenmässig behaupten, dass jeder einzelne den einzelnen, die sich noch in väterlicher Gewalt befanden, Hundert[tausend] einwerfen müsse, und ebensoviel behalte; sie selbst werfen einander nichts ein. Auch das Einwerfen der Mitgift geschieht auf eben die Weise, dass Jeder, wer einwirft, auch seine eigene Person bei Ausmittelung der Theile zählt.

2. PAUL. lib. XLI. *ad Ed.* — Wenn wir sagen, dass ein nachgeborener Enkel Namens eines aus der Gewalt entlassenen Sohnes, der erst nach des Grossvaters Tode zur Welt gekommen, zum Nachlassbesitz gelassen werden müsse, so wird es auch eine nothwendige Folgerung sein, dass er sein Vermögen einwerfe, wenn auch nicht behauptet werden kann, dass er zur Zeit des Todes des Grossvaters Vermögen gehabt habe, da er selbst noch nicht in der Welt vorhanden war; er mag daher von seinem Vater eine Erbschaft oder ein Vermächtniss

---

40) *Insidiari*, s. Bynkershoek *Obs.* II. 7.

erhalten haben, so wird er dies einwerfen müssen. §. 1. Im Vermögen zu haben, wird vom Sohne dasjenige verstanden, was nach Abzug der Schulden übrig ist. Was er unter einer Bedingung schuldig ist, darf er nicht gleich abziehen, sondern muss es auch einwerfen, dagegen muss ihm aber von Seiten dessen, der sich in der Gewalt befindet, Sicherheit bestellt werden, ihn, wenn die Bedingung eintreten sollte, für den eingeworfenen Theil entschädigen zu wollen. §. 2. Es ist die Frage, Wem zum Schaden dasjenige gereiche, was nach des Vaters Tode ohne Schuld von Seiten des aus der Gewalt entlassenen Sohnes verloren gegangen? Die Meisten sind der Ansicht, dass dasjenige, was ohne Arglist und ohne Schuld desselben verloren gegangen, zur Beschwerung des Einwerfens nicht gehörig sei, und dies ist aus den Worten abzunehmen, worin der Prätor das Einwerfen nach dem Ermessen eines rechtlichen Mannes befiehlt; ein rechtlicher Mann würde aber nicht ein Ermessen dahin stellen, dass etwas eingeworfen werden solle, was Jemand weder hat, noch durch Arglist oder Schuld zu besitzen aufgehört hat. §. 3. Auch dasjenige, was aus einer Stipulation unter einer Bedingung verschuldet wird, muss von dem aus der Gewalt Entlassenen eingeworfen werden. Verschieden ist dies bei einem bedingten Vermächtniss, weil, wenn er auch noch unter der Gewalt gestanden hätte, und die Bedingung nach des Vaters Tode eingetreten wäre, er die Klage darauf selbst erhalten würde. §. 4. Der aus der Gewalt entlassene Sohn braucht, wenn er die Injurienklage hat, nichts einzuwerfen, denn er hat mehr eine [rechtliche] Verfolgung seiner Rache, als eines Gewinns in Gelde. Hat er hingegen die Diebstahlsklage, so muss er sie einwerfen. §. 5. Wenn drei aus der Gewalt Entlassene und zwei darin Stehende vorhanden sind, so meint Cajus Cassius im siebenten Buche seines bürgerlichen Rechts, müssen Drittheile eingeworfen werden, so dass die aus der Gewalt Entlassenen, die einander gegenseitig nicht einwerfen, die Stelle Eines einnehmen und es sich dabei nicht verdriessen lassen dürfen, wenn sie mehr einwerfen, und weniger empfangen, indem es in ihrer Gewalt stand, den Nachlassbesitz unberücksichtigt zu lassen. Auch Julianus folgt der Ansicht des Cassius. §. 6. Wenn ein von einem aus der Gewalt entlassenen Sohne [erzeugter] Enkel aus der Gewalt entlassen worden ist, und er, wenn sein Vater und Grossvater zugleich gestorben sind, den Nachlassbesitz Beider erhalten hat, während jeder einen Notherben hinterlassen hat, so kann das Einwerfen auf die Art ausgemittelt werden, dass, wenn er z. B. hundert[tausend Sestertien] im Vermögen hatte, er seinem Vatersbruder Funfzig

[tausend] und seinem Bruder [41]) Funfzig[tausend] einwerfen muss; denn dies erfordert die Vernunft, man mag die Personen oder die Portionen zählen. §. 7. Wenn zwei aus der Gewalt entlassene Enkel von einem verstorbenen Sohn den Besitz des Nachlasses ihres Grossvaters begehren, so fragt es sich, ob sie ihrem Vatersbruder die Hälfte oder Viertheile einwerfen müssen; es ist jedoch richtiger, dass sie die Hälfte einwerfen müssen, weil, wenn sie auch bei Lebzeiten des Grossvaters, dafern sie sich in dessen Gewalt befunden, zweihundert[tausend Sestertien] z. B. erworben hätten, die Hälfte davon der Sohn und die andere Hälfte die Brüder durch des Grossvaters Erbschaft erhalten haben würden. §. 8. Wenn zwei aus der Gewalt entlassene Söhne den Nachlassbesitz gefordert haben, und der eine von ihnen eingeworfen hat, der andere nicht, so darf des erstern Antheil nur dem in der Gewalt gebliebenen [dritten Bruder] von Nutzen sein, und nicht dem daraus entlassenen, weil ihm wegen dessen, der sich in der Gewalt befindet, die Klagen verweigert werden. §. 9. Wenn ein aus der Gewalt Entlassener aus Armuth keine Sicherheit bestellen kann, so darf ihm der Besitz nicht gleich entzogen, sondern es muss damit Anstand angenommen werden, bis er Bürgen finden kann, wobei jedoch rücksichtlich dessen, was durch Verzug schlechter werden würde, denen, die sich in der Gewalt befinden, eine Vermehrung [42]) ertheilt wird, und diese Sicherheit bestellen, einzuwerfen, sobald ihnen Sicherheit bestellt worden ist.

3. JULIAN. lib. XXIII, *Dig.* — Der Prätor verspricht den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht unter der Bedingung des Einwerfens, sondern er zeigt nur, was nach Ertheilung des Nachlassbesitzes geschehen müsse. Denn es würde sonst für den aus der Gewalt Entlassenen sehr verfänglich sein, wenn angenommen würde, dass er den Nachlassbesitz unter keiner andern Bedingung empfange, als wenn derselbe für das Einwerfen Sicherheit bestellt habe. Denn wenn er inzwischen selbst verstorben wäre, so würde er seinem Erben nichts hinterlassen. Ingleichen würde er, wenn sein Bruder gestorben wäre, nicht zum Nachlassbesitz zugelassen werden. Wie also nun? Es ist anzunehmen, dass er allerdings den Nachlassbesitz erhalte, auch ehe er noch Sicherheit bestellt; so lange er dies aber noch nicht gethan hat, wird es so ge-

---

41) Auf den Fall der Concurrenz, denn es sind zwei Erbschaften vorhanden.

42) *Actio* ist hier für *auctio* zu verstehen; s. Gul. Forner. *Selection. lib.* I. *cap.* 16. (*T. O.* II. p. 76.) auch in *marg.* bei Baudoza findet sich die (unnütze) Conjectur, *auctio* zu lesen.

halten, dass die ganze Erbschaft bei dem verbleibt, der sich in der Gewalt befindet. §. 1. Ein aus der Gewalt entlassener Sohn erhebt einem Unmündigen Streit, welcher behauptet, dass er ein Sohn und in der Gewalt des Vaters gewesen sei? Ich frage, ob ersterer dem Unmündigen sein Vermögen einwerfen müsse? Paulus bemerkt hierüber: ich glaube, dass gegen geleistete Sicherheit eingeworfen werden müsse, so dass jener, wenn er rechtlich unterlegen, gleich dem Erbtheile auch das, was ihm eingeworfen worden, herausgeben muss. §. 2. Julianus sagt: sobald der Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt ertheilt wird, müssen die aus der Gewalt Entlassenen denen allein ihr Vermögen einwerfen, welche sich in des Vaters Gewalt befunden haben; in Bezug hierauf pflegt die Frage erhoben zu werden, auf welche Weise dies bewirkt werden müsse; denn wenn des Vaters Nachlass und das Vermögen der aus der Gewalt Entlassenen zusammengeworfen wird, und alsdann Kopftheile ausgeworfen werden, so wird ja den aus der Gewalt Entlassenen selbst das ihrerseits geschehene Einwerfen von Nutzen sein. Sollte es daher nicht am angemessensten sein, dass die aus der Gewalt Entlassenen [43]) das Viertheil vom väterlichen Vermögen, und von ihrem eigenen das Drittheil erhalten? Dies wird durch ein Beispiel deutlicher werden. Nehmen wir an, der Vater habe vierhundert[tausend Sestertien] hinterlassen, und zwei aus der Gewalt entlassene und zwei darin verbliebene Söhne; von jenen soll der eine hundert[tausend Sestertien]; der andere sechzig[tausend] im Vermögen haben; der erstere wird also hundertdreiunddreissig und ein Drittel[tausend Sestertien] erhalten; der letztere aber hundertundzwanzig[tausend]; so wird es sich dann ergeben, dass der Vortheil des Einwerfens diejenigen allein trifft, die in der Gewalt geblieben sind. §. 3. Den aus der Gewalt entlassenen wird anbefohlen, ihr Vermögen denjenigen einzuwerfen, die sich in der Gewalt befinden. §. 4. Gleichwie daher die letzteren die Mitgift ihrer Frauen vorweg abziehen dürfen, so dürfen sie auch die erstern innebehalten, als zögen sie dieselbe im Voraus ab. §. 5. Wenn ein aus der Gewalt entlassener und übergangener Sohn, während er sich bedenkt, für das Einwerfen Sicherheit bestellt, und nachher den Nachlassbesitz nicht fordert, so wird er, wenn sein Bruder aus der Stipulation [über die Sicherheitsbestellung] Klage erhebt, dem Rechte selbst zufolge sicher sein. Wenn er aber schon baares Geld eingeworfen hat, so kann er es mittelst der Condiction [ohne Grund] zurückfordern, denn wenn der Nachlassbesitz nicht berücksich-

---

43) Es ist einleuchtend, dass der Jurist hier schon das nachher folgende Beispiel von vier Personen vor Augen hat.

tigt worden ist, so fängt das Geld an ohne Grund in des Erben Händen zu sein. §. 6. Jemand, der zwei Söhne in der Gewalt, und von einem derselben einen Enkel hat, entliess den Sohn aus der Gewalt, von welchem er den Enkel hatte; derselbe, aus der Gewalt entlassen, erzeugte einen Sohn, den der Grossvater nachher an Sohnes Statt annahm, und entweder testamentslos, oder mit Errichtung eines Testaments starb, worin der aus der Gewalt entlassene Sohn übergangen worden war. Nun entstand die Frage, was rücksichtlich des Nachlassbesitzes und des Einwerfens Rechtens sei? Ich habe mich dahin ausgesprochen: Der Nachlass, von dem die Rede sei, müsse in drei Theile getheilt werden, von denen der eine dem Sohne gebührt, der in der Gewalt geblieben, der andere dem Enkel, der an Sohnes Statt angenommen worden, der dritte dem aus der Gewalt entlassenen Sohne und dem Enkel, der in der Gewalt geblieben ist, so dass also der Vater dem allein einwirft, mit dem er den Nachlassbesitz zusammen erhält.

4. AFRICAN. lib. IV. *Quaest.* — Die Mitgift, welche ein aus der Gewalt entlassener Sohn für seine Tochter bestellt hat, braucht er nicht einzuwerfen, weil die Mitgift nicht, gleichwie sie als zum Vermögen der Hausmutter gehörig betrachtet wird, so auch zu dem des Vaters gehörig angesehen werden kann, von dem sie ausgegangen ist.

5. ULP. lib. LXXIX. *ad Ed.* — Wenn Jemand einen Sohn hat, der eigenen Rechtens ist, und von demselben einen in seiner Gewalt stehenden Enkel, so wird folgerichtig behauptet werden müssen, dass derselbe, wenn der Enkel seines aus der Gewalt entlassenen Vaters Nachlasses Besitz erhält, auch rücksichtlich des Einwerfens dessen Vermögens Sicherheit bestellen müsse, und dem gleich stehe, der Jemanden an Kindes Statt angenommen hat; denn das haben die kaiserlichen Brüder rescribirt, dass der Grossvater zur Sicherheitsbestellung angehalten werde. In diesem Rescript ist freilich hinzugefügt, wenn nicht etwa der Grossvater bereit ist, gar keine Nutzungen von diesem Vermögen zu ziehen, und den Enkel aus der Gewalt zu entlassen, so dass an den aus der Gewalt Entlassenen aller Vortheil des Nachlassbesitzes gelange. Und es kann deshalb, sagt er, diejenige Tochter, welche nach also geschehener Entlassung aus der Gewalt erst geboren und Erbin ihres Vaters geworden ist, mit Recht nicht darüber klagen, dass sie dadurch des Vortheils aus dem Einwerfen verlustig geht, indem sie, der Grossvater mag gestorben sein, wann er will, zugleich mit ihrem Bruder zu dessen Nachlass gelangen kann. Dieser Grund kann in Betreff eines Adoptivvaters nicht aufgestellt werden; dennoch sagen wir, dass es auch hier so zu halten sei, vorausgesetzt, dass er ihn ohne Arglist aus der

Gewalt entlassen hat. §. 1. Die Stipulation des Einwerfens wird dann wirksam, wenn er darum gemahnt, nach Verlauf eines Zeitraums, wo das Einwerfen bewirkt werden konnte, es nicht thut, besonders da es in dem Edicte des Prätors heisst, dass das Einwerfen nach dem Ermessen eines redlichen Mannes geschehen solle. §. 2. Sobald also das Einwerfen entweder im Ganzen oder zu einem Theile nicht geschehen ist, wird diese Stipulation zur Anwendung kommen. §. 3. Und wenn Jemand nach dieser Stipulation nicht eingeworfen oder es durch Arglist bewirkt hat, dass es nicht geschehen ist, so wird er zu soviel an Gelde verurtheilt werden, als der Gegenstand werth ist.

6. CELSUS lib. X. *Dig.* — Es ist die Frage, ob die Mitgift, welche der väterliche Grossvater bestellt hat, dem Vater zurückgegeben werden müsse, wenn die Tochter nach dem Ableben des Grossvaters in stehender Ehe gestorben sei? Die Billigkeit erfordert es, dass, was mein Vater meinetwegen für meine Tochter gegeben hat, ebenso zu betrachten sei, als habe ich es selbst gegeben, weil die Liebespflicht des Grossvaters gegen die Enkelin von der des Vaters gegen die Tochter abhängt, und weil der Vater der Tochter, und daher auch der Grossvater rücksichtlich seines Sohnes der Enkelin eine Mitgift geben muss; wie nun, wenn der Sohn vom Vater enterbt worden ist? Ich glaube, dass sich nicht mit Unrecht auch in Betreff der Enterbung des Sohnes dasselbe behaupten lasse, und man kann nicht umhin, der Meinung beizupflichten, dass er auf alle Fälle dasjenige vom väterlichen Nachlass erhalten müsse, was seinetwegen gegeben worden ist.

7. Idem lib. XIII. *Dig.* — Wenn Enkel an die Stelle des Sohnes getreten sind, so braucht ihnen nur eine Portion eingeworfen zu werden, so dass sie auch nur eine Portion des Nachlasses erhalten, dagegen aber auch selbst nur dergestalt einzuwerfen brauchen, als wenn sie Alle Einer wären.

8. PAPINIAN. lib. III. *Quaest.* — Zuweilen weist der Prätor denjenigen, der von Einem zum Andern abspringt, nicht ab, und tadelt die Absicht dessen, der seinen Entschluss ändert, nicht. Deshalb waren Einige der Meinung, dass ein aus der Gewalt entlassener Sohn, der seinen Brüdern für das Einwerfen seines Vermögens keine Sicherheit bestellen wollte, nachher noch gehört werden müsse, wenn er gegen angebotene Sicherheitsbestellung von der Rechtswohlthat des Nachlassbesitzes Gebrauch machen wolle; doch kann dagegen gesagt werden, es scheine, als habe er den Nachlassbesitz verschmäht, da er die dazu gehörige Form nicht habe beobachten wollen. Allein die entgegengesetzte Ansicht ist billiger, zumal die Brüder über den elterlichen Nachlass streiten, meines Erachtens

muss er jeden Falls zugelassen werden, wenn er binnen der Frist für den angefallenen [Nachlass]besitz sich zur Sicherheitsbestellung erbietet, denn nach Ablauf des Jahres von Zeit des Anfalls des Nachlassbesitzes ist es durchaus nicht mehr zulässig, einen freiwilligen Verzug in Ansehung der Sicherheitsbestellung sich zu Schulden kommen zu lassen.

9. Idem lib. V. *Resp.* — Ein aus der Gewalt entlassener Sohn erhielt den Besitz des Nachlasses seines testamentslos verstorbenen Vaters; der von ihm erzeugte und in der Familie zurückbehaltene Enkel, wird die Hälfte der Erbschaft mit dem Vortheil des Einwerfens erhalten. Derselbe Enkel wird auch, wenn er nachher den Besitz des Nachlasses seines testamentslos verstorbenen Vaters erhält, zur Einwerfung seines Vermögens gegen einen Bruder, der nach der Entlassung seiner aus der Gewalt dem Vater geboren worden, genöthigt werden.

10. SCAEVOLA lib. V. *Quaest.* — Wenn ein in der Gewalt stehender und zum Erben eingesetzter Sohn die Erbschaft antritt, und während ein aus der Gewalt Entlassener den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt fordert, denselben nicht verlangt, so braucht ihm auch nicht eingeworfen zu werden; so verhält es sich wenigstens nach dem Edicte; ich halte jedoch vielmehr dafür, dass, gleichwie er die Erbschaft zur Hälfte nach dem Rechte zurückbehält, wonach er den Nachlassbesitz fordern kann, ihm auch eingeworfen werden müsse, indem er ja sonst durch den Nachlassbesitz ein Unrecht erleiden würde.

11. PAUL. lib. XI. *Resp.* — Paulus hat gesagt, dasjenige, was nach des Vaters Tode dem Sohne zurückgegeben werden müsse, brauche ein aus der Gewalt entlassener Sohn, wenn er es auch früher erlangt habe, als sein in des Vaters Gewalt gebliebener Bruder, nicht einzuwerfen, indem er nach seines Vaters Tode dasselbe nicht sowohl auf den Grund einer Schenkung, als einer zu fordern gehabten Schuld zu besitzen scheine.

12. Idem lib. XLI. *ad Ed.* — Wenn Jemand eine schwangere Frau hinterlassen hat, und dieselbe Namens ihrer Leibesfrucht in den Besitz gesetzt worden ist, so findet einstweilen das Einwerfen nicht Statt; denn ehe jene geboren wird, kann von ihr nicht gesagt werden, dass sie sich in des Verstorbenen Gewalt befunden habe; sobald das Kind aber geboren worden, wird ihm eingeworfen.

Siebenter Titel.

De dotis collatione.

(Vom Einwerfen der Mitgift.)

1. ULP. lib. XI. *ad Ed.* — Obwohl der Prätor eine Tochter nur dann zum Einwerfen ihrer Mitgift nöthigt, wenn

sie den Nachlassbesitz verlangt, so wird sie dieselbe doch auch dann einwerfen müssen, wenn sie denselben nicht verlangt, sobald sie sich mit der Erbschaft befasst; und das hat der Kaiser Pius an den Ulpius Adrianus rescribirt, dass auch diejenige Tochter, welche den Nachlassbesitz nicht in Anspruch genommen hat, dennoch zum Einwerfen der Mitgift durch einen Schiedsrichter für die Erbtheilung genöthigt werden könne. §. 1. Wenn in Bezug auf die Mitgift eine Stipulation eingegangen worden ist, so wird, wenn die Frau selbst stipulirt, oder für Jemand dieses Geschäft besorgt hat, dieselbe ebenfalls zum Einwerfen genöthigt; ist hingegen die Stipulation für einen Andern erworben worden, so fällt das Einwerfen weg; wenn aber die Mitgift auch blos erst versprochen worden ist, so muss dieselbe eingeworfen werden. §. 2. Wenn ein Enkel und eine Enkelin von demselben Sohne vorhanden, die Enkelin begiftigt und noch ein Sohn [deren Grossvaters], jedoch nicht ihr Vater, vorhanden ist, so wird die Enkelin ihre ganze Mitgift und gesammtes Vermögen, ihrem Bruder allein einwerfen; auch die aus der Gewalt entlassene Enkelin wird ihre Mitgift und ihr Vermögen einzig und allein dem Enkel und nicht ihrem Vatersbruder einwerfen. §. 3. Ist hingegen die Enkelin allein, und kein Enkel von ihrem Vater weiter vorhanden, dann wird dem Vatersbruder, und ebenso auch dem Enkel oder der Enkelin von einem solchen eingeworfen. §. 4. Sind zwei Enkelinnen von verschiedenen Söhnen vorhanden, so werden sich dieselben sowohl gegenseitig als ihrem Vatersbruder einwerfen; sind sie aber von einem Vater, so werfen sie sich nur gegenseitig ein. §. 5. Wenn die Mitgift eingeworfen wird, so findet der Abzug der nothwendigen Kosten Statt, anderer nicht. §. 6. Ist Ehescheidung erfolgt, und der Ehemann nicht im Stande Zahlung zu leisten, so darf der Frau nicht die ganze Mitgift angerechnet werden, sondern nur dasjenige, was an die Frau gelangen kann, d. h. wieviel der Ehemann zahlen kann. §. 7. Hat der Vater oder ein Dritter die Mitgift unter einer Bedingung versprochen, so wird eine Sicherheitsbestellung nöthig sein, dass die Frau alsdann ihre Mitgift einwerfen solle, wenn sie anfängt, begiftigt zu sein. §. 8. Die Tochter, welche testamentslos Erbin ihres Vaters wird, muss zwar die Mitgift einwerfen, es ist aber folgerecht, dass sie ihren Bruder von dem Versprechen der Mitgift [von Seiten des Vaters] in Ansehung der [auf ihn davon fallenden] Hälfte befreiet, denn es ist billiger, dass sie von ihrem Erbtheil einzig und allein begiftigt werde. §. 9. Wenn ein aus der Gewalt entlassener Sohn, der den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten, eine begiftigte

Tochter hat, so braucht er deren Mitgift nicht einzuwerfen, weil dieselbe nicht zu seinem Vermögen gehört.

2. GAJ. lib. XIV. *ad Ed. prov.* — Eine in Annahme an Kindes Statt gegebene und zur Erbin eingesetzte Tochter muss gleich einer aus der Gewalt entlassenen nicht blos ihr Vermögen einwerfen, sondern auch die Mitgift, welche an sie gelangen kann; lebt der Adoptivvater noch, so muss dieser dieselbe einwerfen.

3. ULP. lib. IV. *Disp.* — Wenn eine Tochter zur Erbin eingesetzt worden ist, so braucht sie die Mitgift nicht einzuwerfen, wird sie daher, wenn ein Anderer das Edict zur Anwendung gebracht, genöthigt, den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt anzunehmen, so braucht sie die Mitgift nicht einzuwerfen, weil sie dem Bruder kein Unrecht thut; denn es wird nur das in den Nachlassbesitz verwandelt, was sie dem Willen des Testators nach erhalten hat. Ist sie freilich auf einen geringern Theil zur Erbin eingesetzt worden, und hat der Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt einiges Andere ausserdem auf sie übertragen, so muss man behaupten, dass, sobald die Portion vergrössert worden, sie auch zum Einwerfen genöthigt werde, ausser wenn sie mit der Portion zufrieden gewesen, zu der sie eingesetzt worden ist; denn wenn sie dem Willen ihres Vaters entsprechend handelt, braucht sie die Pflicht des Einwerfens nicht zu übernehmen.

4. POMPON. lib. III. *ad Quint. Muc.* — Wenn der Vater für die Tochter eine Mitgift versprochen, und ihr nachher, nachdem sie enterbt, oder aus der Gewalt entlassen und übergangen worden, ein Vermächtniss ausgesetzt hat, so wird die Tochter sowohl die Mitgift zum Voraus, als das Vermächtniss erhalten [44]).

5. PAPIN. lib. V. *Resp.* — Ein aus der Gewalt entlassener Sohn, der den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erlangen konnte, empfing denselben testamentslos, und so erhielt eine Tochter, die in der Gewalt geblieben und mit einem Bruder, der zu derselben Familie gehörig, zur Erbin eingesetzt worden war, den Besitz des Nachlasses des Vaters, als sei er testamentslos verstorben, indem sie dem Irrthume ihres aus der Gewalt entlassenen Bruders folgte; ihre Mitgift wird sie hier gegen ihren zum Erben eingesetzten Bruder einzuwerfen nicht genöthigt, indem der Nachlassbesitz vergebens gefordert worden ist, und die Tochter den Willen des Va-

44) Es bedarf kaum der Bemerkung, dass sie in diesem Fall weder Erbtheil noch Nachlassbesitz erhält, s. *de Retes Opusc.* lib. VIII. *Miscellan. Cap. ult. in f.* (T. M. VI. p. 410.)

ters [45]) bis auf Höhe eines Kopftheils für sich behält, d. h. es erhält ein Jeder ein Drittheil, und es wird angenommen, dass der Nachlassbesitz **wonach Kinder** [46]) Statt dessen wider den Testamentsinhalt gefordert worden sei. §. 1. Eine Tochter, welche nach erfolgter Ehescheidung die Mitgift einwerfen musste, zögerte damit; sie wird nach eines redlichen Mannes Ermessen zur Verzinsung der Mitgift genöthigt werden, indem der aus der Gewalt entlassene Bruder auch die Nutzungen einwerfen muss, und die Tochter die Nutzungen von ihrem Antheile zurückerhält.

6. Idem lib. VI. *Resp.* — Ein Vater setzte seinen aus der Gewalt entlassenen Sohn zum Erben ein, und enterbte eine Tochter, welche nach Durchführung der Lieblosigkeitsklage, demselben die Hälfte der Erbschaft entwand; hier, habe ich erklärt, könne der Bruder nicht genöthigt werden, sein eigenes Vermögen einzuwerfen; denn es finden auch die geschehenen Freiheitsertheilungen Statt.

7. PAUL. lib. XI. *Resp.* — Auch wird sie selbst nicht die Mitgift gegen ihre Brüder einwerfen, indem diese nach einem [von dem ihrigen] verschiedenen Rechte Erben sind.

8. PAPIN. lib. XI. *Resp.* — Ein Vater gab seiner sich verheirathenden Tochter einige Sachen ausser der Mitgift, behielt sie in der Gewalt, und setzte sie unter der Bedingung ihren Brüdern zur Miterbin ein, wenn sie die Mitgift und das Uebrige einwerfen würde, was er ihr bei ihrer Verheirathung gegeben habe; da die Tochter sich des Nachlasses enthalten hatte, so nahm man an, dass, wenn die Brüder die nicht zur Mitgift gehörigen Sachen eigenthümlich forderten, ihnen die Einrede der Arglist entgegen stehe, weil der Vater gewollt, dass die Tochter das Eine und das Andere [47]) erhalten solle.

9. TRYPHONIN. lib. VI. *Disp.* — Es ward die Frage erhoben, ob, wenn eine Tochter, welche mit ihren Brüdern Notherbin ihres Vaters ist, zufrieden mit ihrer Mitgift sich des Nachlasses desselben enthalte, dieselbe zum Einwerfen genöthigt werde? Der Kaiser **Marcus** rescribirte, dass, wenn sie sich der väterlichen Erbschaft enthalte, sie nicht dazu genöthigt werde; sie wird also, wenn sie schon verabreicht worden, nicht nur dem Ehemanne verbleiben, sondern, auch wenn sie nur versprochen worden, von den Brüdern eingezogen werden können, und nimmt die Stelle einer [Erbschafts]schuld ein; denn sie ist vom väterlichen Vermögen abgegangen.

---

45) Der Zusammenhang gebietet *patris* statt *fratris* zu lesen.
46) S. **Institut.** B. III. Tit. 9. §. 3.
47) So muss *alterutrum* wohl verstanden werden.

Achter Titel.

De conjungendis cum emancipato liberis ejus.

(Von der Verbindung des aus der Gewalt Entlassenen mit seinen Kindern.)

1. ULP. lib. XL. *ad Ed.* — Wenn einer von denen, welchen der Prätor den Nachlassbesitz verspricht, zur Zeit des Ablebens seines Vaters sich nicht in dessen Gewalt befindet, so wird ihm und seinen Kindern, welche er in der Familie des [Vaters] hinterlassen hat, wenn denselben die Erbschaft in seinem Namen gebühren wird, und sie nicht die Beschimpfung der Enterbung verdient haben, der Nachlassbesitz desjenigen Antheils gegeben werden, der ihm gebühren würde, wenn er in der Gewalt geblieben wäre, so dass er also von diesem Theile die Hälfte, die andere aber seine Kinder erhalten, vorausgesetzt, dass er diesen sein Vermögen einwirft. §. 1. Dieses Edict entspricht der Billigkeit ausserordentlich, so dass also weder der aus der Gewalt Entlassene zur Theilnahme gelangt, und die in der Gewalt verbliebenen Enkel ausschliesst, noch die Enkel vermöge des Rechts[verhältnisses] der [fortdauernden grossväterlichen] Gewalt ihrem Vater entgegengestellt werden. §. 2. Auch ein in Annahme an Kindes Statt gegebener und zum Erben eingesetzter Sohn wird zu diesem Edicte gelangen, so dass der Enkel, der sich in des natürlichen Grossvaters Gewalt befindet, mit ihm verbunden wird. Mit seinem aus der Gewalt entlassenen Vater wird aber der Enkel verbunden, es mag letzterer übergangen oder zum Erben eingesetzt worden sein. Und zwischen dem in Annahme an Kindes Statt Gegebenen und dem aus der Gewalt Entlassenen wird der Unterschied Statt finden, dass die Verbindung mit dem Ersteren nur dann Statt findet, wenn er zum Erben eingesetzt und das Edict von einem Andern zur Anwendung gebracht worden ist, mit dem Letztern aber allemal, er mag zum Erben eingesetzt oder übergangen worden sein. §. 3. Wenn der in der Gewalt verbliebene Sohn zu zwei Drittheilen und der aus der Gewalt Entlassene zu einem Drittheile als Erbe eingesetzt worden ist, so sagt Julianus, werde der übergangene Enkel durch die Forderung des Nachlassbesitzes wider den Testamentsinhalt, seinem Vatersbruder ein Sechstheil und seinem Vater ein Zwölftheil entziehen. §. 4. Wenn der aus der Gewalt entlassene Vater enterbt, und die von ihm erzeugten Enkel [abseiten deren Grossvaters], welcher sie in der Gewalt behalten, übergangen worden sind, so werden letztere auch zugelassen, denn es wäre widersinnig, da sie mit dem übergangenen Vater verbunden werden, sie mit demselben, wenn er eingesetzt oder enterbt worden, nicht zuzulassen.

§. 5. Auch wenn der Vatersbruder derer, die sich in der Gewalt befanden, übergangen und ihr Vater enterbt worden ist, müssen die Enkel zugelassen werden, denn der enterbte Vater derselben wird für todt erachtet. §. 6. Wenn ein in der Gewalt gebliebener Vater enterbt, oder zum Erben eingesetzt worden ist, so, sagt Scävola, werde der von ihm abstammende Enkel, gleichviel ob er in der Gewalt geblieben, oder daraus entlassen worden, zu des Grossvaters Vermögen weder berufen, noch berufen werden; denn dem Enkel darf nur allemal dann zu Hülfe gekommen werden, wenn er in der Gewalt zurückbehalten, und sein Vater enterbt worden ist. Die Kinder müssen sich also in der Gewalt befinden, wenn das Edict zur Anwendung kommen soll, nämlich in der Familie dessen, dessen Nachlasses Besitz gefordert wird. Wenn von einem aus der Gewalt Entlassenen ein Nachgeborener zur Welt gekommen, der vor der Entlassung aus der Gewalt empfangen worden, gilt dasselbe. §. 7. Die Kinder beruft aber der Prätor nicht alle zugleich, sondern nach der Abstufung, d. h. diejenigen [zuerst], welche Notherben sind, nämlich die Enkel, wenn solche vorhanden, wo nicht, diejenigen, welche in fernerer Abstufung stehen; auch darf man dieselben nicht mit einander vermischen; ist freilich von einem aus der Gewalt Entlassenen ein Enkel, und von einem andern Enkel desselben ein Grossenkel vorhanden, so werden beide mit ihm verbunden; denn beide sind an die Stelle von Notherben nachgefolgt. §. 8. Kehrt ein Enkel durch das Heimkehrrecht zurück, so wird er mit dem aus der Gewalt entlassenen Vater verbunden. §. 9. Wenn der Vater von zwei Söhnen, welche er in der Gewalt gehabt, den einen daraus entlassen, und den von ihm erzeugten Enkel an Sohnes Statt angenommen hat, und dann mit Uebergehung des aus der Gewalt Entlassenen gestorben ist, so sagt Julianus, müsse dem an Sohnes Statt angenommenen Enkel geholfen werden; wie nun der Sohn den Antheil erhält, welchen er haben würde, wenn auch ein Fremder an Kindes Statt angenommen worden wäre, so, sagt er, wird nun folgen, dass der in der Gewalt sich befindende ein Drittheil, der an Sohnes Statt angenommene Enkel auch ein Drittheil erhält, und der aus der Gewalt entlassene Sohn zusammen mit dem andern in der Gewalt behaltenen Enkel das letzte Drittheil theilt; denn der an Sohnes Statt angenommene Enkel darf nicht weniger erhalten, als wenn er von einem Fremden an Kindes Statt angenommen worden wäre. §. 10. Darauf kommt nichts an, eine wie grosse Erbschaftsportion an den Enkel fällt, wenn auch dieselbe sehr mässig ist; denn auch wenn letzteres der Fall ist, werden wir diesen Theil des Edictes zur Anwendung kommen lassen. §. 11. Zwischen

dem Sohne selbst und seinen Kindern wird nun die Erbschaft dergestalt getheilt, dass er die eine Hälfte erhält, und seine Kinder die andere. Nimmt man daher an, es sei ein einziger Sohn verhanden, der aus der Gewalt entlassen worden ist, und zwei in der Gewalt gebliebene Enkel, ausserdem aber gar kein Kind da, so wird der aus der Gewalt Entlassene die Hälfte von der Erbschaft erhalten, und die andere Hälfte die beiden Enkel, so dass von letzteren jeder ein Viertheil erhält. Ist aber ausserdem noch ein anderer Sohn vorhanden, so wird der Sohn, von dem keine Enkel da sind, die Hälfte der Erbschaft erhalten, und der andere Sohn mit seinen Söhnen zusammen die andere Hälfte, so dass er dann ein Viertheil der Erbschaft erhält, und das andere Viertheil zwischen seinen Kindern getheilt wird. Sind aber beide Söhne aus der Gewalt entlassen worden, und haben beide Enkel, so theilt jeder mit seinen Söhnen, welche Notherben sind, die Hälfte, so dass sie jeder ein Viertheil, und die Enkel die beiden übrigen Viertheile erhalten. Hat der eine von ihnen zwei Söhne, und der andere drei, so wird das eine Viertheil zwischen den zweien, und das andere zwischen den dreien getheilt. §. 12. Hat einer von den Enkeln seine Portion unberücksichtigt gelassen, so wird daraus folgen, dass dieselbe nicht an seinen Vater, sondern vielmehr an seinen Bruder fällt. Lassen alle Enkel [ihre Portionen] unberücksichtigt, so wird dem Vatersbruder nichts zuwachsen, sondern allein dem Vater. Lässt endlich auch dieser die Erbschaft unberücksichtigt, dann fällt sie an seinen Bruder. §. 13. Wenn ein aus der Gewalt entlassener Sohn keine in des Grossvaters Gewalt stehende Enkel hat, so muss er zwar seinen Brüdern einwerfen, wenn aber Enkel vorhanden sind, so wollte der Prätor, solle er seinen Söhnen, die sich in der Gewalt befinden, allein einwerfen; und mit Recht, weil er dadurch, dass er zum Nachlassbesitz gelangt, diesen allein Unrecht thut. §. 14. Nun wollen wir sehen, wieviel er ihnen einzuwerfen habe; sobald der aus der Gewalt Entlassene seinen Brüdern einwirft, so zieht er für sich ein Kopftheil ab; zieht er aber im Fall [des Zusammentreffens mit Enkeln] dieses auch ab, oder braucht er [nur] die Hälfte seines Vermögens einzuwerfen; weil er [auch nur] die Hälfte des Nachlassbesitzes hat? Meiner Meinung nach braucht er nur die Hälfte seines Vermögens ihnen einzuwerfen, denn auch wenn ein zweiter Sohn aus der Gewalt entlassen, und ein anderer darin zurückbehalten worden ist, wird der erstere den beiden Enkeln nur ein Drittheil, das zweite seinem Bruder, der in der Gewalt geblieben, einwerfen, und das dritte selbst behalten, und es brauchen die Enkel an demjenigen, was ihnen von ihrem aus der Gewalt entlassenen Vatersbruder eingewor-

sen wird, selbst ihren Vater nicht Theil nehmen zu lassen; denn dies ist ihnen nicht von des Grossvaters Vermögen, sondern wegen desselben nachher zugewachsen. §. 15. Hiernach also folgt, dass, wenn der Vater [z. B.] hundert[tausend Sestertien] im Vermögen hat, er Funfzig[tausend] für sich abzieht, die übrigen Funfzig[tausend] aber allen Enkeln, d. h. seinen Söhnen, einwirft, oder, wenn er einen Enkel, und vom andern zwei Grossenkel hat, die Funfzig[tausend] so theilt, dass der erste Fünfundzwanzig[tausend] und die letztern ebenfalls Fünfundzwanzig[tausend] erhalten; denn auch vom Nachlassbesitz erhalten beide nur einen Theil. §. 16. Wenn sich ein Sohn in der Gewalt befindet, ein anderer daraus entlassen worden ist, und von einem verstorbenen [Sohne] ein Enkel in der Gewalt [des Grossvaters] steht, und ein zweiter daraus entlassen worden ist, diesen Fall behandelt unser Scävola geistreich in Bezug auf die Frage, wieviel der aus der Gewalt entlassene Vatersbruder den Enkeln, und wieviel er seinem Bruder einwerfen müsse? Und beantwortet sie dahin, man könne sagen, er mache drei Theile, den einen für sich, den andern werde er seinem Bruder und den dritten jenen [48]) einwerfen, obwohl letztere weniger [49]) als der Vatersbruder von des Grossvaters Erbschaft, wenn sie mit ihrem Vater zusammentreffen, erhalten; diese Meinung ist richtig. §. 17. Auch wenn zwei Enkel von demselben Sohn vorhanden, und diese aus der Gewalt entlassen worden sind, von dem einen aber ein Grossenkel in des Erblassers Gewalt geblieben ist, so wird der eine Enkel die Hälfte erhalten, und die zweite der andere Enkel mit seinem Sohn. §. 18. Auch aber wenn ein Enkel, und vom andern verstorbenen Enkel zwei Grossenkel vorhanden sind, wird, wenn einer von den letztern aus der Gewalt entlassen worden, dieser seinem Bruder allein einwerfen, oder wenn der Bruder nicht mehr am Leben ist, dem Vatersbruder allein, und nicht auch dem Grossvatersbruder.

2. PAUL. lib. XLI. *ad Ed.* — Der Prätor hat in diesem Theile des Edictes nichts davon verordnet, dass der Enkel an die ausgenommenen Personen Vermächtnisse entrichte. Es kann aber das, was oben gesagt worden, auch hier zur Anwendung gebracht werden; denn es ist widersinnig, dass sein Vater zwar die Vermächtnisse entrichten, er selbst aber mehr

---

48) Wie es komme, dass auch der *emancipatus* conferirt erhalte, s. d. Glosse, ganz besonders aber Henr. a Suerini *Repetit. lect. Jur.* cap. 44. (T. O IV. 91.)

49) *Minus*, die Glosse interpretirt durch *nihil*, dies sei auch *minus*. Hotomann. *Obs.* IX. 8. macht unzulässige Conjecturen. Mir scheint der Fall der Concurrenz mit dem emancipirten Vater gemeint, denn nur dann ist diese denkbar.

haben solle, da sie unter denselben Umständen zu denselben Antheile berufen werden.

3. MARCELL. lib. IX. *Dig.* — Jemand, der zwei Söhne hatte, entliess den einen aus der Gewalt, und behielt einen Enkel von ihm darin; der erstere erzeugte einen Sohn, und ward vom Vater enterbt. Ich frage nun, was, wenn sein Bruder auch aus der Gewalt entlassen, und übergangen worden ist, und die Enkel des aus der Gewalt entlassenen Sohnes vom Grossvater zu Erben eingesetzt worden sind, rücksichtlich des Nachlassbesitzes Rechtens, und in wiefern es ein Unterschied sei, wenn wir annehmen, dass auch der aus der Gewalt Entlassene, von dem die Enkel erzeugt worden, übergangen worden ist? Ich habe geantwortet: Wenn er einen Sohn mit Zurückbehaltung eines von demselben erzeugten Enkels aus der Gewalt entlassen, und der aus der Gewalt Entlassene einen Sohn erzeugt hat, und beide Enkel zu Erben eingesetzt, ihr Vater enterbt, und der andere Sohn übergangen worden ist, so kann der übergangene Sohn allein den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt fordern; denn der Enterbte steht seinen nach der Entlassung aus der Gewalt erzeugten Söhnen entgegen; doch muss dem in der Gewalt behaltenen Enkel der Nachlassbesitz ertheilt werden, weil wenn sein aus der Gewalt entlassener Vater übergangen worden wäre, er zugleich mit ihm den Nachlassbesitz wegen desjenigen Hauptstücks des Edicts hätte empfangen können, welches von Julianus eingeführt worden ist, d. h. aus der neuern Clausel, und er darf sich in keiner schlechtern Lage befinden, weil sein Vater enterbt worden und darum muss er auch, wenn er übergangen werden, daran Theil nehmen; sein nach der Entlassung aus der Gewalt geborener Bruder aber steht in einem verschiedenen Verhältniss; doch muss auch ihm die Erbschaft bis auf das Kopftheil erhalten werden, sowie der Kaiser Antoninus rücksichtlich der Person der von einer Tochter erzeugten Enkelin verordnet hat.

4. MODESTIN. lib. VI. *Pand.* — Jemand, der seinen Sohn aus der Gewalt entlassen hatte, behielt Enkel von ihm darin; der entlassene Sohn starb darauf mit Hinterlassung von nachher erzeugten Kindern. Man entschied sich hier dafür, dass die in der Gewalt des Grossvaters gebliebenen zugleich mit den nach geschehener Entlassung aus der Gewalt geborenen durch Decret [des Prätors] den Nachlassbesitz erhalten, während darin sich nichts ändert, dass, wenn der Grossvater will, dass ihm durch die Enkel erworben werde, er deren Vermögen einwerfen, oder die Enkel aus der Gewalt entlassen muss, damit sie den Vortheil der väterlichen Erbschaft für sich erwerben; dies hat der Kaiser Marcus so verordnet.

5. Idem lib. VI. *Different.* — Wenn ein enterbter Enkel Erbe dessen geworden ist, den der Grossvater zum Erben gemacht hatte, nachher aber sein aus der Gewalt entlassener und im Testamente [seines Vaters] übergangener Vater den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt empfängt, so wird der Enkel mit seinem Vater nicht verbunden werden können, sondern wie ein Fremder ausgeschlossen werden, weil er nicht im eigenen Namen Erbe geworden ist.

6. SCAEVOLA lib. V. *Quaest.* — Wenn Jemand, der einen Sohn in der Gewalt hat, einen Fremden an Enkels Statt, als wäre er von diesem Sohne erzeugt, annimmt, und kurz darauf den Sohn aus der Gewalt entlässt, so wird dieser Enkel mit dem aus der Gewalt entlassenen Sohne nicht verbunden werden, weil er aufhört, zur Zahl der Kinder des aus der Gewalt Entlassenen zu gehören [60].

7. TRYPHONIN. lib. XVI. *Disp.* — Wenn nach der Entlassung eines Sohnes aus der Gewalt von demselben ein Enkel erzeugt [und von seinem Grossvater zum Erben eingesetzt] worden ist, so muss demselben seine Portion erhalten werden; aber eine wie grosse, das fragt sich? Denn man nehme den Fall, dass dieser Enkel seinem zum Erben eingesetzten Vatersbruder zum Miterben gegeben worden sei, sein Vater aber, der übergangen worden, den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt empfangen habe; sieht man hier auf das Edict des Prätors, so werden aus dem Nachlass Hälften gemacht; wenn aber gegenwärtig nach der Constitution des Kaisers Pius dem Enkel ein Antheil erhalten werden soll, muss ihm dann ein Kopftheil oder ein Viertheil erhalten werden? [Ein Kopftheil.] [51]. Denn wäre der Enkel in des Grossvaters Gewalt gewesen, so würde er mit seinem Vater zugleich einen Antheil erhalten haben. Nehmen wir an, dass von demselben [Sohne] noch ein anderer Enkel in des Grossvaters Familie gewesen [52] sei; hier würden beide ein Viertheil bekommen, wenn ihr Vater den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhält, und vorausgesetzt, dass sie fortwährend in des Grossvaters Gewalt geblieben seien; wird also [53] der-

60) Auf bewundernswürdige Weise deducirt Joann. Altamiran. *ad h. l. Quaest. Scaevol. Tract.* V. (T. M. II. p. 442.) aus dieser Stelle, dass der Enkel *cum emancipato* theile; s. bei demselben über die Lesart der Florentine, die beibehalten werden muss.

51) S. de Retes *Advers. ad Tit. de legat. praest.* cap. 13. §. 3. in f. (T. M. VI. 517.) welcher dies Gesetz vortrefflich erläutert.

52) Und beide wie vorher *cum patruo* instituirt sind.

53) Weil letzteres nicht der Fall ist, und *emancipatus cum patre non conjungitur.*

jenige, welcher nicht in der Familie zurückbehalten werden, bei einem und einem halben Zwölftheil zu schätzen sein? [Allerdings] [54]). Und wem wird derjenige Antheil abgehen, der an ihn fällt? Blos seinem Vater, oder auch dem Vatersbruder? Ich glaube auch dem letztern, denn er würde auch ein jenem ausgesetztes Vermächtniss entrichten müssen.

Neunter Titel.

De ventre in possessionem mittendo et curatore ejus.

(*Von der Setzung der Leibesfrucht in den Besitz und deren Curator.*)

1. ULP. lib. XLI. *ad Ed.* — Sowie der Prätor für die bereits geborenen Kinder Sorge trägt, vernachlässigt er auch diejenigen nicht, welche noch nicht geboren worden, wegen der Hoffnung, dass sie dereinst geboren werden; denn er hat sich ihrer in diesem Theile des Edicts auch angenommen, indem er die Leibesfrucht in den Besitz nach Art dessen wider den Testamentsinhalt setzt. §. 1. Allerdings ist es erforderlich, dass eine Frau wirklich schwanger sei, denn es blos zu behaupten, ist nicht genug, daher hat die Ueberantwortung des Nachlasses auch keinen Bestand, wenn sie nicht wirklich schwanger ist, [d. h.] sowohl zur Todeszeit des Testators, als zu der, wo sie verlangt, in den Besitz gesetzt zu werden. §. 2. Die Leibesfrucht wird allemal dann in den Besitz gesetzt, wenn sie nicht enterbt werden, und das noch im Mutterleibe befindliche Kind zu den Notherben gehören würde. Wenn es aber auch ungewiss ist, jedoch durch einen Zufall sich ereignen kann, dass das Kind, wenn es geboren worden, ein Notherbe sein würde, so wird man die Leibesfrucht in den Besitz setzen; denn es ist billiger, hin und wieder vergebliche Kosten aufzuwenden, als [jemals] dem Alimente zu verweigern, der durch einen Zufall Herr des Vermögens werden kann. §. 3. Wenn daher auch eine Enterbung dergestalt geschehen ist: wenn mir ein Sohn geboren wird, der soll erblos sein, so wird die Leibesfrucht dennoch in den Besitz gesetzt werden, weil eine Tochter geboren werden kann, oder mehrere Söhne, oder ein Sohn und eine Tochter; denn es ist besser, dass durch die über Den vorwaltende Ungewissheit, der geboren werden wird, auch der ernährt werde, der enterbt worden, als den, der nicht enterbt worden, durch Hunger zu tödten, und es muss das, um wieviel [der Nachlass] ver-

54) S. de Retes *Advers. ad Tit. de legat. praest.* cap. 13. §. 5. in f. (T. M. VI. 517.) welcher dies Gesetz vortrefflich erläutert.

mindert worden, auch dann gut geheissen werden, wenn ein solches Kind geboren wird, welches abgewiesen wird. §. 4. Dasselbe gilt, wenn eine Frau, die sich im Besitz befindet, abortirt hat. §. 5. Wenn ein Nachgeborener unter einer Bedingung zum Erben eingesetzt worden ist, lassen wir während des Obschwebens der Bedingung des Pedius Meinung zu, welcher glaubte, dass die Leibesfrucht in den Besitz gesetzt werden könne, weil bei vorwaltender Ungewissheit es erspriesslicher ist, die Leibesfrucht zu ernähren. §. 6. Ist die Leibesfrucht in der Classe der eingesetzten Erben enterbt, und in der der Substituirten übergangen, so leugnet Marcellus, dass sie, so lange die ersteren leben, in den Besitz gesetzt werden könne, weil sie enterbt worden ist; dies ist richtig. §. 7. Wenn aber umgekehrt die Leibesfrucht in der Classe der eingesetzten Erben übergangen, und in der der Substituirten enterbt worden ist, so muss sie, wenn erstere am Leben sind, in den Besitz gesetzt werden; im entgegengesetzten Fall leugnet er, dass sie in den Besitz gesetzt werden müsse, weil die Erbschaft an diejenige Abstufung gefallen ist, in der sie enterbt worden ist. §. 8. Wenn ein Sohn vom Feinde gefangen genommen worden ist, so muss seine schwangere Frau in den Besitz des Nachlasses ihres Schwiegervaters gesetzt werden; denn es ist in einem Fall die Hoffnung vorhanden, dass das geboren werdende Kind zu den Notherben gehören werde, nämlich wenn sein Vater in feindlicher Gewalt stirbt. §. 9. Auch wenn Jemand eine Leibesfrucht folgendergestalt enterbt hat, das Kind, welches mir binnen drei Monaten nach meinem Tode geboren werden wird, soll erblos sein, oder, was nach drei Monaten, so wird die Leibesfrucht jedenfalls in Besitz gesetzt werden, weil sie in einem Fall [55]) Notherbe sein wird, und es muss der Prätor in dieser Rücksicht allerdings nachsichtiger sein, damit nicht derjenige, auf den gehofft wird, noch bevor er ins Leben tritt, schon getödtet werde. §. 10. Mit Recht hat aber der Prätor nirgends der Ehefrau Erwähnung gethan, weil es möglich ist, dass diejenige zur Zeit des Ablebens nicht [mehr] Ehefrau ist, welche vom Erblasser schwanger zu sein behauptet. §. 11. Auch die Leibesfrucht von einem aus der Gewalt entlassenen Sohne wird zum Besitz zugelassen. Daher wird bei Julianus im siebenundzwanzigsten Buche seiner Digesten die Frage behandelt, ob, wenn Jemand aus der Gewalt entlassen worden, während seine Frau schon schwanger ist, und darauf gestorben, und dann sein Vater mit Tode abgegangen ist, die Leibesfrucht in den Besitz [des Nachlasses]

55) Nämlich dem entgegengesetzten.

des aus der Gewalt entlassenen Vaters gesetzt werden könne? Und entscheidet ganz richtig, es sei kein Grund vorhanden, warum die Leibesfrucht, welche das Edict zulasse, abgewiesen werden solle; denn es ist die grösste Billigkeit, dem ungeborenen Kinde Hülfe angedeihen zu lassen, welches, wenn es geboren werden, den Nachlassbesitz empfangen wird. Auch wenn der Grossvater am Leben ist, wird man die Leibesfrucht zulassen. §. 12. Wenn ein in Annahme an Kindes Statt gegebener Sohn mit Hinterlassung seiner schwangern Frau gestorben, und darauf der Annehmer ebenfalls mit Tode abgegangen ist, so wird die Leibesfrucht in den Besitz des Adoptivgrossvaters Nachlasses gesetzt. Ob er aber auch in den dessen gesetzt werde, der seinen Sohn in Annahme an Kindes Statt gegeben hat, das ist die Frage. Ist hier der nachgeborene Enkel vom natürlichen Grossvater zum Erben eingesetzt worden, so wird er in den Besitz gesetzt werden, weil ihm, auch wenn er schon geboren, und kein Anderer aus der Zahl der Kinder geboren wäre, der Nachlassbesitz in Gemässheit des Testamentsinhalts gegeben werden, oder wenn die Kinder übergangen worden sind, er auch den wider den Testamentsinhalt erhalten kann. §. 13. Wenn der Vater einen Sohn, dessen Gattin schwanger ist, aus der Gewalt entlassen hat, so darf die Leibesfrucht nicht ganz und gar abgewiesen werden, denn das Kind wird nach dem neuern Edicte mit dem Vater verbunden. Und es muss überhaupt die Leibesfrucht allemal dann, wenn der Sohn mit dem Vater verbunden wird, zum Nachlassbesitz zugelassen werden. §. 14. Wenn geleugnet wird, dass diejenige, welche in den Besitz gesetzt zu werden verlangt, Gattin oder Schwiegertochter entweder noch sei, oder gewesen sei, oder behauptet wird, dass sie nicht von dem [Erblasser] schwanger sei, so erlässt der Präter ein Decret nach Art des Carbonianischen Edicts. So hat der Kaiser Hadrianus an den Präter Claudius Proculus rescribirt, dass er die Sache summarisch erörtere, und wenn ihm offenbar Chicane von Seiten deren vorhanden zu sein scheine, die Namens der Leibesfrucht in den Besitz gesetzt zu werden verlange, nichts Neues decretiren, wenn aber Zweifel vorhanden sein sollten, sich Mühe geben solle, dass dem noch Ungeborenen kein Nachtheil entstehe, sondern es müsse die Leibesfrucht in den Besitz gesetzt werden. Hieraus erhellt, dass, wenn eine Frau nicht offenbar Chicane spielt, dieselbe das Decret wählen dürfe, und wo allerdings rechtlichermaassen nicht gezweifelt werden kann, dass sie von ihm schwanger sei, durch dasselbe geschützt werden müsse, damit das noch ungeborene Kind keinen Nachtheil erleide. Derselbe Fall ist dann vorhanden, wenn der Frau über ihr persönliches Standesrecht Streit er-

Carbonianischen Nachlassbesitz zu ertheilen pflegt, auch allemal derselbe der Leibesfrucht ohne Zweifel zu Hülfe kommen müsse, und zwar um so leichter, je mehr die Angelegenheit derselben mehr als die des Knaben zu begünstigen ist; denn der Ungeborene wird darum begünstigt, damit er das Licht der Welt erblicke; der Knabe, damit er in die Familie eingeführt werde; der Ungeborene muss ernährt werden, weil er nicht blos dem Vater, für dessen Sohn er ausgegeben wird, sondern auch dem Staate geboren wird. §. 16. Wenn Jemand, nachdem er eine Frau geschwängert, eine andere bald darnach heirathet, und dieselbe auch geschwängert hat, und dann gestorben ist, so wird das Edict für beide ausreichen, zumal wenn Niemand Streit erhebt, und behauptet, dass sie Chicanen spielen. §. 17. Sobald aber eine Leibesfrucht in den Besitz gesetzt wird, fordert die Frauensperson in der Regel einen Curator für die Frucht und den Nachlass. Ist blos für ersteres ein Curator bestellt worden, so muss den [Nachlass]gläubigern gestattet werden, in der Verwahrung des Nachlasses zu bleiben, ist hingegen nicht blos für die Leibesfrucht, sondern auch für den Nachlass ein Curator bestellt worden, so können die Gläubiger unbesorgt sein, da die Gefahr den Curator trifft. Darum müssen die Gläubiger selbst dafür sorgen, dass für den Nachlass ein Curator nach vorheriger Untersuchung bestellt werde, der sich dazu eignet, oder derjenige, der sonst hofft, dass die Beerbung an ihn gelange, wenn das ungeborene Kind nicht zur Welt kommt. §. 18. Es ist aber bei uns Rechtens, dass für den Nachlass und die Leibesfrucht ein und derselbe Curator bestellt wird. Wenn die Gläubiger aber darauf bestehen, oder sonst ein Anderer, der zur Beerbung zu gelangen hofft, so muss dies noch mit mehr Aufmerksamkeit und Umsicht geschehen, und wenn es verlangt wird, mehrere [Curatoren] bestellt werden. §. 19. Eine in den Besitz gesetzte Frau darf aber nur dasjenige vom Nachlass entnehmen, ohne welches die Frucht nicht erhalten und bis zur Geburt gebracht werden kann; daher muss zu diesem Ende ein Curator bestellt werden, der Speise, Trank, Kleidung und Wohnung, angemessen den Vermögenskräften des Erblassers und der Würde seiner selbst und der Frau, [illegible] letztere besorgt. §. 20. Zur Bestreitung dieser Kosten [illegible]s zuerst das vorhandene baare Geld verwendet werde[illegible] enn dergleichen nicht vorhanden gewesen, aber zu denje[illegible] Gegenständen gegriffen werden, welche gewöhnlich einen [illegible] s durch erforderliche Kosten mehr belästigen, als durch [illegible] ungen vermehren. §. 21. Ingleichen muss [der

Curator] dafür Sorge tragen, wenn Gefahr vorhanden ist, dass nicht mittlerweile Sachen ersessen, oder Schuldner durch Zeitablauf frei werden. §. 22. Er wird also auch diese Curatel ganz nach denselben Pflichten verwalten, wie die Curatoren und Vormünder der Unmündigen. §. 23. Der Curator wird entweder aus der Zahl derer erwählt, welche dem Nachgeborenen zu Vormündern bestellt worden sind, oder aus den Verwandten und Verschwägerten, oder aus den Substituirten, oder den Freunden des Erblassers, oder den Gläubigern, natürlich aber allemal ein solcher, der als passend erscheint; oder es wird, wenn über diese Personen Streit entsteht, ein rechtlicher Mann erwählt. §. 24. Wenn ein Curator noch nicht bestellt worden ist, weil er entweder, was oft geschieht, gar nicht gefordert wird, oder später gefordert, oder später bestellt wird, so, sagte Servius, dürfe der eingesetzte Erbe, oder der Substituirte die Erbschaftssachen nicht versiegeln, sondern nur durchzählen, und der Frau überweisen. §. 25. Derselbe sagt, um dasjenige zu bewachen, was ohne Bewachung nicht erhalten werden könne, müsse der Erbe einen Wächter bestellen, z. B. für das Vieh, und wenn eine Ernte oder Weinlese noch nicht gethan werden, und wenn Streitigkeiten obwalten, wieviel dazu [aus der Masse] verwendet werden solle, so müsse ein Schiedsrichter bestellt werden. §. 26. Ist aber ein Curator bestellt worden, so fällt, meines Erachtens, dies Alles weg; doch müssen [alle Interessenten], wenn der Curator etwas verkauft, und das Verzeichniss aller Gegenstände [des Nachlasses] anlegt, ihre Unterschrift beifügen. §. 27. Die Leibesfrucht muss solange im Besitz bleiben, bis die Frau niederkommt, oder abortirt, oder es zur Gewissheit wird, dass sie nicht schwanger sei. §. 28. Und wenn sie wissentlich und überlegt, dass sie nicht schwanger sei, [vom Nachlass] gezehrt hat, so, sagt Labeo, habe sie es von ihrem eigenen Vermögen verzehrt.

2. PAUL. lib. XLI. *ad Ed.* — Auch wenn sie ein solches Kind geboren hat, welches [von der Erbschaft] abgewiesen worden ist, muss sie [aus dem Besitz] weichen.

3. HERMOGEN. lib. III. *jur. Epitom.* — Kosten, die sie im guten Glauben aufgewendet hat, werden nicht zurückverlangt.

4. PAUL. lib. XLI. *ad Ed.* — Es muss auch für die Frau eine Wohnung gemiethet werden, wenn der Erblasser kein Haus gehabt hat. §. 1. Den Sclaven der Frau, welche ihr zu ihrer Bedienung nothwendig sind, müssen ebenfalls nach ihrem Rang Nahrungsmittel verabreicht werden.

5. GAJ. lib. XIV. *ad Ed. prov.* — Der Curator der Leibesfrucht muss für die Frau Alimente bestimmen, und es

kommt nichts darauf an, ob sie eine Mitgift hat, von der sie sich erhalten könnte, weil dasjenige, was auf diese Weise geleistet wird, dem Kinde geleistet zu werden angenommen wird, das sich noch im Mutterleibe befindet. §. 1. Der für die Leibesfrucht bestellte Curator muss sich die Bezahlung der Schulden angelegen sein lassen, wenigstens derjenigen, die bei Strafe oder gegen Verpfändung werthvoller Sachen contrahirt sind.

6. Ulp. lib. XLI. *ad Ed.* — Wenn ein fremder Nachgeborener zum Erben eingesetzt worden ist, so wird die Leibesfrucht nur dann in den Besitz gesetzt, wenn sich die Mutter auf andere Weise nicht ernähren kann, damit wir nicht Demjenigen, der, wenn er geboren worden, Nachlassbesitzer sein wird, die Alimente zu verweigern scheinen.

7. Idem lib. XLVII. *ad Ed.* — Ueberall, wo Jemand testamentslos [zum Nachlassbesitz] gelassen wird, da wird auch die Leibesfrucht dazugelassen, nämlich, wenn der im Mutterleibe Befindliche ein solcher ist, der, wenn er schon lebte, den Nachlassbesitz fordern könnte, so dass also der im Mutterleibe Befindliche in allen Theilen des Edicts für einen Ueberlebenden erachtet wird. §. 1. Zuweilen darf die Leibesfrucht nicht schlechthin, sondern nur nach vorheriger Erwägung der Sache in den Besitz gesetzt werden, wenn Jemand vorhanden ist, der Streitigkeiten erhebt. Dies ist jedoch nur auf diejenige Leibesfrucht zu beziehen, die in einer Classe mit den Kindern [des Erblassers] zugelassen wird; wenn letzteres in der Classe wonach die gesetzmässigen [Erben] geschieht, oder nach irgend einem andern Theile [des Edicts], so ist keine Erwägung der Sache erforderlich, denn es ist unbillig, dass die Leibesfrucht bis zur Zeit der Mündigkeit, während bis dahin der Streit verschoben worden, von fremdem Gute ernährt werden solle. Denn man hat zwar angenommen, dass alle Streitigkeiten, die gleichsam eine Bestreitung des Standesrechts enthalten, bis zur Mündigkeit hinausgeschoben werden sollen; jedoch nicht in der Art, dass, während des Aufschubs dieses Streites, sich [die fragliche Person] im Besitz befinde, sondern ohne solchen. §. 2. Obwohl aber der Prätor die Leibesfrucht in den Besitz [auch in Gemeinschaft] mit Denen setzt, welchen er den Besitz [ebenfalls] ertheilt hat, so wird dieselbe [vorkommenden Falls] doch auch allein in den Nachlassbesitz gesetzt werden.

8. Paul. lib. I. *de Adulter.* — Wenn eine Frau wegen der Leibesfrucht in den Besitz gesetzt worden ist, so, hat der Kaiser Hadrianus an den Calpurnius Flaccus rescribirt, müsse die Anklage wegen Ehebruchs aufgeschoben werden, damit dem Kinde kein Nachtheil erwachse.

9. ULP. lib. XV. *ad Sabin.* — Wenn die Leibesfrucht in den Besitz gesetzt wird, so wird dasjenige, was zu deren Alimenten [vom Nachlass] abgeht, gleich einer Schuld abgezogen.

10. PAUL. lib. VII. *Quaest.* — Ein Nachgeborener, gleichviel zu welcher Zeit er geboren worden, vorausgesetzt, dass er zur Zeit des Ablebens des Testators schon empfangen worden ist, kann den Nachlassbesitz [jeder Art] erhalten, denn der Prätor setzt auch die Leibesfrucht in allen Theilen des Edicts in den Besitz des Nachlasses, was er nicht thun würde, wenn er ihr nicht, dafern sie geboren werden, den Nachlassbesitz ertheilen würde.

Zehnter Titel.

De Carboniano Edicto.

(*Vom Carbonianischen Edicte.*)

1. ULP. lib. XLI. *ad Ed.* — Wenn Jemandem darüber Streit erhoben wird, ob er zur Zahl der Kinder gehöre, und derselbe unmündig ist, so wird ihm, nach vorheriger Erwägung der Sache, der Besitz ertheilt, wie wenn darüber gar kein Streit Statt fände, und es wird die Ausführung desselben im Wege Rechtens nach Erwägung der Sache bis zur Zeit der Mündigkeit verschoben. §. 1. Derjenige, welcher den Streit erhebt, wird übrigens, wenn ihm rücksichtlich des Unmündigen keine Bürgschaft bestellt wird, auf Befehl des Prätors zugleich mit im Besitz desselben Nachlasses sich befinden. §. 2. Den Vortheil aus dem Carbonianischen Edicte geniessen nicht blos Personen männlichen Geschlechts, sondern auch Frauenspersonen aus der männlichen Linie. §. 3. Ueberhaupt sagen wir, dass nur denen das Carbonianische Edict zu Statten komme, welchen der Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt zuständig ist, denen hingegen nicht zustehe, welche vom letztern abgewiesen worden. §. 4. Wenn Jemandem nicht deswegen von irgend Einem Streit erhoben wird, dass er nicht zu den Kindern gehöre, sondern von seinem eigenen Vater, z. B. ein Enkel, der in der Gewalt des Grossvaters zurückbehalten worden zu sein behauptet, während sein Vater daraus entlassen worden ist, mit dem er [in Betreff des Nachlassbesitzes] verbunden zu werden verlangt, ist da ein Aufschub zulässig? Es spricht mehr für die bejahende Meinung, denn es kommt nichts darauf an, wer ihm den Streit erregt, indem, wenn auch der Testator geleugnet hat, dass er zur Zahl der Kinder gehöre, dennoch ihn aber nicht enterbt hat, das Carbonianische Edict zur Anwendung kommen kann. §. 5. Selbst wenn aber von Jemand nicht nur geleugnet wird, dass er zur Zahl der Kinder gehöre, sondern auch wenn behauptet wird, dass er

Sclav sei, z. B. von einer Sclavin geboren, sagt Julianus, finde das Carbonianische Edict noch Platz; dies hat auch der Kaiser Pius verordnet, denn je mehr Jemandem Gefahr drohet, desto mehr muss man ihm zu Hülfe kommen; wollte man es anders halten, so würde ein Weg dargeboten sein, auf dem Jeder, wer Lust hat, auf gut Glück einem Unmündigen um so grösseres Unrecht thun könnte, je Mehr und je Härteres er über ihn lügt. §. 6. Auch wenn behauptet wird, [der Testator selbst] sei als Sclav gestorben, gilt dasselbe. §. 7. Nicht weniger kommt das Carbonianische Edict zur Anwendung, wenn der Fiscus einem Unmündigen Streit erhebt. §. 8. Pomponius schreibt im neunundsiebenzigsten Buche zum Edicte, dass, wenn ein Sohn zum Erben eingesetzt oder enterbt worden sei, das Carbonianische Edict wegfalle, wenn auch [von dem Betheiligten] geleugnet wird, dass er ein Sohn sei, weil er entweder als eingesetzter Erbe den Nachlassbesitz erhält, wenn er auch kein Sohn ist, oder als Enterbter abgewiesen wird, wenn es auch den Anschein hat, dass er ein Sohn sei; wenn nicht etwa, setzt er hinzu, ein Nachgeborener zum Erben eingesetzt, und von ihm, wenn er geboren worden, geleugnet wird, dass er ein Sohn sei, und behauptet wird, er sei untergeschoben, denn dann darf ihm nur der Nachlassbesitz an demjenigen Antheile gegeben werden, zu dem er als Erbe eingesetzt worden ist. §. 9. Auch sagt er, dass, wenn Jemand seinen Sohn enterbt habe, weil er behauptete, er sei im Ehebruch erzeugt, demselben, weil ihm darüber Streit erhoben werde, ob er zur Zahl der Kinder gehöre, der Nachlassbesitz aus diesem Theile des Edicts zustehe, da hingegen er, wenn er ohne Angabe des Grundes enterbt worden wäre, den Nachlassbesitz nicht erhalten würde. Ingleichen, wenn so gesagt sei: Jeder, wer mein Sohn zu sein behauptet, soll erblos sein, weil der Sohn nicht enterbt worden ist. §. 10. Wenn Jemand seinen Sohn zu einem ganz geringen Antheile zum Erben folgender Gestalt eingesetzt hat: der von Jener geboren worden, soll mein Erbe sein, und nicht als seinen Sohn, und dieser nachher behauptet, sein Vater sei testamentalos gestorben, und er sei dessen Notherbe, so kommt es darauf an, ob seine Miterben leugnen, dass er ein Sohn sei, oder ob sie die Gültigkeit des Testaments behaupten. Im letztern Fall darf der Streit nicht aufgeschoben werden, und dann fällt das Carbonianische Edict weg; leugnen sie aber, dass er ein Sohn sei, und behaupten sie, dass die Erbschaft ihnen als Blutsverwandten gebühre, so wird dem Unmündigen der Nachlassbesitz ertheilt, und der Streit bis zur Zeit der Mündigkeit verschoben. §. 11. Darf, wenn die Mutter beschuldigt wird, ein Kind untergeschoben zu haben, die Frage wegen des Standesrechts de

Knaben verschoben werden? Wird das Standesrecht des Knaben bezweifelt, so muss die Frage bis zur Zeit der Mündigkeit verschoben werden, indem Besorgniss vorhanden ist, dass er nicht hinlänglich werde vertheidigt werden; wird hingegen die Mutter als Schuldige angegriffen, so hat es, weil diese sich, ohne dass ihr Gefahr durch Untreue [in der Vertheidigung] drohet, und sie mit grösserem Nachdruck ihre Sache vertheidigen kann, keinen Zweifel, dass die Erörterung und Entscheidung sogleich Statt haben müsse; und wenn sich nach dem Erfolg der Untersuchung ergeben hat, dass das Kind untergeschoben sei, so müssen dem Knaben die erbschaftlichen Klagen verweigert werden, und es ist Alles so anzusehen, wie wenn er gar nicht zum Erben eingesetzt worden wäre.

2. MARCIAN. lib. XIV. *Instit.* — Wenn auch die Frau mit Tode abgegangen ist, von der behauptet wird, sie habe ein Kind untergeschoben, so muss dennoch, wenn die Theilnehmer des Verbrechens vorhanden sind, sofort untersucht und erkannt werden; wenn aber Niemand vorhanden ist, der gestraft werden kann, etwa weil alle Theilnehmer an dem Verbrechen gestorben sind, so muss in Gemässheit des Carbonianischen Edicts die Untersuchung und Entscheidung bis auf die Zeit der Mündigkeit verschoben werden.

3. ULP. lib. XLI. *ad Ed.* — Das Carbonianische Edict ist zum Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt und zu dem eines testamentslos Verstorbenen geeignet, indem dasselbe auch in einigen Fällen rücksichtlich des Nachlasses in Gemässheit des Testamentsinhalts nothwendig erscheint, z. B. wenn der Hausvater bei der Erbeinsetzung so gesagt hat: d e r N a c h g e b o r e n e s o l l E r b e s e i n, oder: d i e N a c h g e b o r e n e s o l l E r b e s e i n, und die Wahrheit dessen geleugnet wird, was im Testamente geschrieben worden ist. §. 1. Auch wenn es sich um Fideicommisse oder Vermächtnisse handelt, kann die Sache bis zur Zeit der Mündigkeit aufgeschoben werden; dies hat der Kaiser P i u s an den Claudius Hadrianus rescribirt. §. 2. Obwohl es ausgemacht ist, dass dem eingesetzten Erben der Nachlassbesitz aus dem Carbonianischen Edicte nicht versprochen werde, so unterliegt es doch keinem Zweifel, dass die Frage wegen des persönlichen Standesrechts bis zur Zeit der Mündigkeit ausgesetzt werde. Wenn also über den Nachlass des Vaters und das Standesrecht zugleich Streit entsteht, dann wird dieses Edict Statt haben, wenn blos über das Standesrecht, so wird die Frage darüber bis zur Zeit der Mündigkeit ausgesetzt werden, aber nicht in Gemässheit des Carbonianischen Edicts, sondern nach den Constitutionen. §. 3. Einem Mündigen, wenn er auch noch nicht fünfundzwanzig Jahr alt ist, kommt das Carbonianische Edict nicht zu Hülfe. *Hat*

ausgegeben und den Nachlassbesitz erschlichen, so wird die Handlung für ungültig erachtet. Denn auch, wenn er unmündig gewesen, und kurz darauf mündig geworden wäre, würde der Vortheil des Nachlassbesitzes seine Endschaft erreichen.

§. 4. Die Erörterung und Entscheidung der Sache besteht darin, dass, wenn es sich klar ergibt, dass diejenigen, welche für kleine Kinder um den Nachlassbesitz nachsuchen, es lediglich aus Chicane thun, denselben der Nachlassbesitz nicht ertheilt werde. Der Prätor muss also, wenn der Nachlassbesitz aus dem Carbonianischen Edict gefordert wird, darüber eine summarische Untersuchung anstellen, findet er denn eine ganz klare Sache und einleuchtenden Beweis, dass [die fragliche Person] kein Sohn sei, so muss er ihm den Carbonianischen Nachlassbesitz verweigern; ist die Sache hingegen zweifelhaft, d. h. wenn nur etwas Weniges für den Knaben insofern spricht, dass er nicht offenbar nicht als Sohn erscheint, so wird er ihm den Carbonianischen Nachlassbesitz ertheilen.

§. 5. Die Untersuchung der Sache ist eine doppelte, die erste bezieht sich auf die Ertheilung des Carbonianischen Besitzes; diese führt den Vortheil herbei, dass der Unmündige den Nachlassbesitz empfängt, wie wenn er gar keine Anfechtung erlitte, die andere die, ob die Untersuchung [über das Standesrecht] bis zur Zeit der Mündigkeit verschoben, oder sogleich eingeleitet werden solle. Darauf aber hat der Prätor seine vorzüglichste Aufmerksamkeit zu wenden, ob dem Unmündigen die sofortige Einleitung der Untersuchung erspriesslich sei, oder vielmehr deren Aussetzung bis zur Zeit der Mündigkeit, und dies muss er besonders von den Verwandten, der Mutter und den Vormündern des Unmündigen zu erforschen suchen. Denn man nehme an, dass einige Zeugen da sind, welche, wenn der Streit aufgeschoben wird, entweder ihre Gesinnung ändern, oder sterben, oder wegen des dazwischen liegenden Zeitraums nicht dieselbe Glaubwürdigkeit haben werden, oder man nehme den Fall an, dass eine Hebamme, oder Sclavinnen vorhanden seien, welche für die Geburt ein wahrheitsgemässes Zeugniss ablegen können, oder zu einem günstigen Erfolge sich eignende Urkunden, oder sonstige Beweisgründe, so dass der Unmündige mehr Nachtheil durch Aufschub der Untersuchung haben werde, als Vortheil von der Verzögerung; man nehme ferner an, dass der Unmündige keine Bürgschaft bestellen kann, und diejenigen, welche über die Erbschaft Streit erheben, wenn sie zum Besitze zugelassen würden, Vieles abhanden bringen, Neuerungen machen, und sonst vornehmen können; in allen diesen Fällen würde der Prätor unklug oder unbillig handeln, wenn er die Sache bis zur Zeit der Mündigkeit zum grössten Scha-

und nicht dem Unmündigen durch die Person des Mündigen ein Nachtheil zugefügt werde. §. 9. Es ist einerlei, ob der Kläger unmündig ist, oder der Beklagte, der die Aufechtung seines Standesrechts erleidet; denn er mag sich im Besitz befinden, oder fordern, es wird stets Aufschub bis zur Mündigkeit geschehen. §. 10. Wenn zwei Unmündige einander gegenseitig ihr Standesrecht anfechten, so kommt es darauf an, ob jeder behauptet, er sei der einzige Sohn, oder er sei auch ein Sohn. Denn wenn Jeder behauptet, der einzige Sohn zu sein, so muss der Streit bis zur Mündigkeit verschoben werden, er mag Kläger oder Beklagter sein. Wenn aber der Eine einziger Sohn zu sein behauptet, der Andere hingegen, er sei auch ein Sohn, so wird, wenn der Erstere schon erwachsen ist, der Streit, wegen der Kindheit dessen, der auch Sohn zu sein behauptet, noch aufgeschoben, jedoch nur über die Hälfte, nicht über das Ganze; denn die andere Hälfte ist gar nicht streitig; ist hingegen derjenige, welcher auch Sohn zu sein behauptet, erwachsen, und der unmündig, welcher einziger Sohn zu sein behauptet, so wird der Streit nicht aufgeschoben, denn hier erleidet nicht der Unmündige eine Anfechtung seines Standesrechts, sondern er erhebt eine solche, indem hier ein Mündiger behauptet auch Sohn zu sein, und nicht leugnet, dass jener ebenfalls ein Sohn sei. §. 11. Wenn einem Sclaven geheissen worden ist, frei und Erbe zu sein, und derselbe einem Unmündigen Streit erhebt, von dem behauptet wird, dass er Sohn sei und das Testament seines Vaters umgestossen habe, so, sagt Julianus, müssen beide rechtliche Verfahren, das über die Erbschaft und über die Freiheit, bis zur Mündigkeit verschoben werden; denn es kann keines von beiden [früher] abgethan werden, ohne dem Verhältniss dessen, der ein Sohn zu sein behauptet, durch Vorgreifen in der Entscheidung einen Nachtheil zuzufügen. Auch die übrigen vom Testamente abhängigen Fragen, welche die Freiheit angehen, werden bis zur Zeit der Mündigkeit verschoben. §. 12. Wenn ein Unmündiger vorhanden ist, der ein Sohn des Erblassers zu sein behauptet, und [Erbschafts]schuldner leugnen, dass er es sei, [und behaupten,] dass die Erbschaft einem Seitenverwandten, der vielleicht jenseits des Meeres abwesend ist, testamentalos gebühre, so wird dem Knaben das Carbonianische Edict von Nöthen sein, doch muss auch mittelst Bestellung einer Sicherheit für den Abwesenden gesorgt werden. §. 13. Wer nach dem Carbonianischen Edicte in den Besitz gesetzt worden ist, den bemüht sich der Prätor als Besitzer zu bestätigen; fängt er aber als Carbonianischer Nachlassbesitzer an, Erbschaftsklage zu erheben, oder einzelne Sachen zu fordern, so, schreibt Julianus im vierundzwanzigsten

Buche seiner Digesten ganz richtig, dass er mit einer Einrede zurückgewiesen sei; denn er muss mit dem Vorrechte zufrieden sein, dass ihn der Prätor einstweilen als Besitzer bestätigt; will er also die ganze Erbschaft oder einzelne Sachen fordern, sagt er, so erhebe er die unmittelbare Klage als Erbe, damit durch diese Klage entschieden werden könne, ob er, als zur Zahl der Kinder gehörig, Erbe sei, denn sonst würde die Vermuthung [, welche zur Begründung] des Carbonianischen Nachlassbesitzes [hinreicht], dem Gegner Unrecht zufügen; diese Meinung hat ihren guten Grund und die Billigkeit für sich. §. 14. Es wird aber dieser Besitz binnen Jahresfrist ertheilt, sowie der ordentliche, der den Kindern ertheilt wird, auch binnen Jahresfrist ertheilt wird. §. 15. Wer behauptet, dass er ein Sohn sei, der muss nicht blos den Carbonianischen Nachlassbesitz erhalten, sondern auch den ordentlichen. §. 16. Die Frist für jeden Nachlassbesitz läuft aber für sich, und zwar die für den ordentlichen von da an, wo [der Betheiligte] erfährt, dass sein Vater gestorben sei, und ihm die Befugniss zustehe, den Nachlassbesitz zu fordern; die für den Carbonianischen aber von da an, wo er erfahren hat, dass ihm Streitigkeiten erregt werden.

4. JULIAN. lib. XXIV. *Dig.* — Wenn er daher den Nachlassbesitz nicht aus dem ersten Theile des Edicts gefordert hat, so kann er ihn, nach Umständen, aus dem folgenden Theile des Edicts nach Art des Carbonianischen erhalten, öfters auch nicht. Denn ist ihm gleich nach des Vaters Tode Streit darüber erhoben worden, ob er den Nachlassbesitz unter der Zahl der Kinder erhalten könne, so wird angenommen, dass das Jahr für beide Edicte zugleich zu laufen angehoben habe; erfährt er aber erst nach einem Zwischenraum, dass ihm Streit darüber erhoben werde, so kann er auch noch nach Ablauf der Frist, binnen der er den Nachlassbesitz aus dem ersten Theile erhalten hatte, denselben aus dem folgenden fordern[56]; hat er ihn empfangen, so kann er sich fortwährend der Besitzklagen bedienen; wenn aber nach erlangter Mündigkeit wider ihn entschieden worden ist, so werden ihm dieselben verweigert werden.

5. ULP. lib. XLI. *ad Ed.* — Wenn derjenige, welcher einem Unmündigen Streit erhebt, selbst zur Zahl der Kinder gehört, so wird erfolgen, dass entweder derjenige, dessen Standesrecht angefochten wird, Sicherheit leisten muss, oder wenn

---

56) S. Bynkershoek *Obs.* Lib. I. cap. 17., der die falsche Erklärung des Franc. Zoannelius *Restitut. Lib.* cap. 3. (*T. O.* IV. 648.) hinlänglich widerlegt und dessen Emendationen (s. auch Jauch *l. l.* p. 167.) abweist.

er sie nicht leistet, er wenigstens zugleich mit im Besitz ist. §. 1. Wenn ein Unmündiger nicht vertheidigt wird, und sein Gegner deshalb mit in den Besitz gesetzt worden ist, wer wird da die erbschaftlichen Klagen anstellen? Julianus im vierundzwanzigsten Buche seiner Digesten sagt, es müsse ein Curator bestellt werden, der Alles besorge und die Klagen ausübe. Auch, schreibt er, könne derjenige, welcher mit dem Unmündigen in den Besitz gesetzt worden, Klagen wider den Curator erheben, ohne dass ihm ein Hinderniss in den Weg zu legen sei; und dadurch werde der Entscheidung rücksichtlich der Erbschaft nicht vorgegriffen, denn wenn er Bürgschaft bestellt hat, so kann er rechtlichermaassen auch wider den Unmündigen selbst Klage erheben. §. 2. Sobald ein Unmündiger keine Bürgschaft bestellt, wird der Gegner desselben in den Besitz gesetzt, er mag Sicherheit bestellen oder nicht; will dieser, dass ihm die Verwaltung belassen werde, so muss er dem Unmündigen Bürgschaft bestellen; thut er dies nicht, so muss ein Curator zur Verwaltung des Nachlasses bestellt werden. Hat der Gegner aber Bürgschaft bestellt, so darf er dasjenige verkaufen, was mit der Zeit verloren gehen oder schlechter werden würde, ingleichen muss er von den Schuldnern die Forderungen einziehen, welche abzutragen jene durch Zeitablauf befreit werden; alles Andere wird er mit dem Unmündigen gemeinschaftlich besitzen. §. 3. Es ist die Frage, ob derjenige, welcher nach dem Carbonianischen Edicte in den Besitz gesetzt worden, [die Masse] durch den Bedarf zu seinem Lebensunterhalt vermindern dürfe. Hat der Unmündige Bürgschaft bestellt, so darf er sie dadurch vermindern, es mag der Prätor es decretirt haben oder nicht, und er braucht [dereinst] um soviel weniger dem [obsiegenden] Erbschaftskläger herauszugeben; hat er aber keine Bürgschaft bestellen können, und hat es den Anschein, dass er sich auf andere Weise nicht ernähren kann, so muss die Verminderung bis auf Höhe dessen, was zu seinen Alimenten nothwendig ist, gestattet werden; und es darf weiter als nichts Wunderbares scheinen, dass die Erbschaft wegen der Alimente dessen vermindert werde, wider den vielleicht nachher entschieden wird, dass er gar kein Sohn sei, indem nach den Edicten aller Prätoren [sogar] die Leibesfrucht in den Besitz gesetzt wird, und der Frau wegen dessen Alimente gereicht werden, von dem es doch möglich ist, dass er gar nicht geboren wird, und eine viel grössere Sorge dafür getragen werden muss, dass ein Sohn nicht durch Hunger umkomme, als dass eine Erbschaft nicht vermindert an den gelange, dem sie gebührt, wenn es sich ergibt, dass jener kein Sohn sei. §. 4. Hauptsächlich aber glaube ich, dass, wenn der Gegner in den Besitz gesetzt

werden, vom Prätor verlangt werden müsse, dass jener nicht die [Erbschafts-] Urkunden in seinen Besitz erhalte; denn sonst wird der Unmündige betrogen werden, wenn der Gegner entweder dadurch unterstützt wird, oder sie auch abhanden bringen kann. §. 5. Wenn mit der Bürgschaftsstellung sowohl der Unmündige wie sein Gegner in Rückstand bleiben, so muss ein Curator bestellt werden, der den Nachlass verwaltet, und ihn demjenigen herausgeben muss, der den Sieg Rechtens davongetragen haben wird. Wie aber, wenn die Vormünder des Unmündigen die Verwaltung übernehmen wollen? Wenn sie nicht Namens des Unmündigen Bürgschaft bestellt haben, oder zugleich selbst zu Curatoren des Nachlasses bestellt sind, so dürfen sie nicht gehört werden.

6. PAUL. lib. XLI. *ad Ed.* — Es ist die Frage, ob rücksichtlich des Nachlasses der Mutter ein Decret [dieser Art] ertheilt werden dürfe? Es darf ein solches zwar nicht ertheilt werden, doch ist eine weit hinauslaufende Frist zu gestatten, welche die Frage über das Standesrecht[56]) bis zur Zeit der Mündigkeit verschieben wird. §. 1. Wenn über den väterlichen und mütterlichen Nachlass, oder auch den des Bruders zugleich Streit ist, so, sagt Julianus, müssen auch diese Streitigkeiten bis zur Zeit der Mündigkeit hinausgeschoben werden. §. 2. Dieses Edict kommt auch dann zur Anwendung, wenn Kinder testamentslos zum Nachlassbesitz gelangen, vorausgesetzt, dass sie denselben aus den letzteren Theilen, wonach die gesetzmässigen [Erben] berufen werden, verlangen, weil sie Notherben sind, oder aus demjenigen, woraus er den Verwandten ertheilt wird. §. 3. Es hat aber nur dann Statt, wenn Standesrecht und Erbschaft bestritten werden; wenn nur das erstere, z. B. behauptet wird, dass [der Unmündige] Sclav sei, ohne dass über die Erbschaft Streit ist, so wird das Verfahren über die Freiheit sogleich einzuleiten sein. §. 4. Wenn derjenige, welcher einem Unmündigen Streit erregt, zugleich mit demselben in den Besitz gesetzt worden ist, so darf er vom Nachlass des Erblassers nicht alimentirt werden, noch etwas davon vermindern, denn dieser Besitz tritt dann blos an die Stelle der Bürgschaft. §. 5. Nicht blos Alimente müssen dem Unmündigen verabreicht werden, sondern auch zu seinen Studien und andern nothwendigen Kosten muss ihm nach Maassgabe der Kräfte [des Nachlasses] Unterstützung zu Theil werden. §. 6. Es ist die Frage, ob derjenige, welcher nach dem Carbonianischen Edicte in den Besitz gesetzt worden ist, nach erreichter Mündigkeit die Rolle des Klägers [oder des Beklagten] zu übernehmen habe? Ein hierüber sprechendes Gutach-

---

57) *Negotium*, Glosse.

nehmen müsse, zumal wenn er Sicherheit bestellt hat, jedoch auch wenn er es nicht gethan, aber nun sich dazu bereit erklärt. Bestellt er aber auch jetzt noch keine Sicherheit, so wird der Besitz auf den Gegner übertragen, wenn dieser solche anbietet, gerade, wie wenn jetzt erst die Erbschaft von ihm klagend gefordert würde.

7. JULIAN. lib. XXIV. *Dig.* — Wenn geleugnet wird, dass ein Unmündiger zu Recht beständig an Kindes Statt angenommen worden sei, und deshalb über die väterliche Erbschaft Streit erhoben wird, so wird es nicht unbillig sein, ein dem Carbonianischen ähnliches Decret zu erlassen. §. 1. Ingleichen wird, wenn behauptet wird, es sei ein Unmündiger in Annahme an Kindes Statt gegeben worden, und deshalb in Abrede gestellt wird, dass ihm die Erbschaft des natürlichen Vaters gebühre, das Carbonianische Edict zur Anwendung kommen, weil auch in diesem Fall die Frage zur Sprache kommt, ob er die Erbschaft vermöge des Rechts als Sohn in Anspruch nehmen könne. §. 2. Wird hingegen angegeben, dass er enterbt sei, so ist es unnöthig, den Streit bis zur Zeit der Mündigkeit zu verschieben, weil es sich dann nicht über das Recht des Sohnes selbst handelt, sondern über das des Testaments. §. 3. Wenn der Mutter dessen, dem sowohl über die Freiheit, als über die väterliche Erbschaft Streit erhoben wird, ebenfalls wegen der Freiheit Frage erhoben wird, so braucht das Verfahren in Bezug auf die Mutter nicht immer bis zur Zeit der Mündigkeit verschoben zu werden; denn es kann auch rücksichtlich dessen, von dem behauptet wird, dass er untergeschoben worden sei, nach Befinden sogleich eingeleitet werden. §. 4. Sobald das Carbonianische Decret erlassen wird, muss die Sache ebenso angesehen werden, wie sie sich verhalten würde, wenn demjenigen gar kein Streit erhoben würde, der den Nachlassbesitz erhalten hat. §. 5. Wenn aber der eine von zwei durch dieses Decret in den Besitz gesetzten Brüdern zu seiner Hälfte die väterliche Erbschaft nicht vertheidigt, so wird der andere zur Vertretung der Gesammterbschaft, oder zur Abtretung des ganzen Nachlasses an die Gläubiger genöthigt. §. 6. Zuweilen wird auch der enterbte Sohn den Nachlassbesitz durch das Carbonianische Decret erhalten, wenn er nämlich den Nachlassbesitz nicht wider den Testamentsinhalt, sondern testamentslos [aus dem Theile des Edicts], wonach die Kinder [zur Erbschaft berufen werden,] in Anspruch nimmt, weil er leugnet, dass das Testament des Vaters von der Art sei, dass der Nachlassbesitz in Gemässheit desselben ertheilt werden könne, und gesagt wird, dass er nicht Sohn sei. §. 7. Wenn ein Unmündiger den

Nachlassbesitz eines väterlichen Freigelassenen fordert, und in Abrede gestellt wird, dass derselbe ein Sohn des Freilassers sei, so braucht dieses Verfahren nicht aufgeschoben zu werden, weil über das väterliche Vermögen wider ihn kein Streit ist. Wird aber nach Ertheilung des Carbonianischen Decrets auch hierüber Streit erhoben, so muss dieses Verfahren bis auf die Zeit [der Mündigkeit] hinausgeschoben werden. §. 8. Es ist die Frage erhoben worden, ob ein Unmündiger den Nachlassbesitz nach dem Carbonianischen Edicte, und die eingesetzten Erben den in Gemässheit des Testamentsinhalts zugleich haben dürfen? Ich habe mich dahin ausgesprochen: wenn [der Unmündige] kein Sohn sei, oder den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt oder testamentslos nicht empfangen habe, so werde er den Nachlassbesitz aus dem Carbonianischen Edict, und die eingesetzten den in Gemässheit des Testamentsinhalts zugleich erhalten.

8. AFRICAN. lib. IV. *Quaest.* — Es starb Jemand, von dem ich behaupte, dass er mein Sohn sei und in meiner Gewalt stehe; darauf tritt ein Unmündiger auf, welcher behauptet, dass er ein Hausvater gewesen sei, und ihm die Erbschaft gebühre; der Ausspruch hierüber lautete dahin, es sei ein Decret nothwendig. §. 1. Es starb ferner ein aus der Gewalt Entlassener testamentslos, mit Hinterlassung eines unmündigen Sohnes, welcher sein Notherbe zu sein behauptete; ich behaupte hingegen, dass er vor der geschehenen Entlassung aus der Gewalt empfangen worden sei, mithin in meiner [des Grossvaters] Gewalt stehe und der Nachlass mir gebühre; nun ist es zwar richtig, dass er ein Sohn des Verstorbenen ist, allein es wird in sofern über sein Standesrecht gestritten, ob er sich in seines Vaters Gewalt befunden habe oder nicht; doch wird der Ausspruch des Edicts ohne allen Zweifel nach dem Carbonianischen Edicte zugelassen.

9. NERATIUS lib. VI. *Membran.* — Wenn Labeo schreibt, dass, sobald behauptet werde, es sei ein Unmündiger untergeschoben worden, mit dem über seines Vaters Nachlass Streit ist, der Prätor dafür Sorge tragen müsse, denselben in den Besitz zu setzen, so glaube ich, dass er [nur] den verstanden wissen wolle, wer nach dem Tode eines Hausvaters, welcher in dem Glauben gestanden hat, dass er ohne Kinder sterbe, dessen Sohn genannt worden ist; denn derjenige, wer von dem, um dessen Nachlass es sich handelt, anerkannt worden ist, hat in diesem Puncte gerechtere Sache, als der Nachgeborene.

10. MARCELL. lib. VII. *Dig.* — Wenn eine Frau den ihr vom Erben angetragenen Eid geleistet hat, dass sie schwanger sei, so muss ihr der Nachlassbesitz nach dem Car-

dieser ihn geleistet] hat, weil der Besitz nach Erwägung der Sache ertheilt wird, damit nicht entweder der dem Erben ertheilte Nachlassbesitz ein Vorgreifen in der Entscheidung bewirke, oder, wenn er verweigert worden, dem Unmündigen sein ordentliches Recht entreisse.

11. PAPIN. lib. XIII. *Quaest.* — Wenn der Sohn, der eine Anfechtung erleidet, ohne die Rechtswohlthat des Prätors Erbe werden kann, etwa weil er als solcher eingesetzt worden, so kommt das Carbonianische Edict nicht zur Anwendung, ingleichen ebensowenig, wenn die Gewissheit vorhanden ist, dass, wenn er auch ein Sohn sei, er dennoch nicht Erbe sein werde, z. B. wenn Titius zum Erben eingesetzt worden, und in Abrede gestellt wird, dass ein enterbter Nachgeborener oder Unmündiger Sohn sei. Es trägt auch hierbei nichts zur Sache aus, dass zuweilen einem solchen aus andern Gründen daran gelegen sein kann, dass er ein Sohn ist, z. B. wegen des Nachlasses eines von einer andern Mutter geborenen Bruders, oder der Berechtigungen an Freigelassenen und Begräbnissen; denn Fälle dieser Art gehen bekanntermaassen das Carbonianische Edict nichts an.

12. IDEM lib. XIV. *Quaest.* — Der eingesetzte Erbe, wider den ein unmündiger Sohn, von dem behauptet wird, er sei untergeschoben, aus dem ersten Theile des Edicts den Nachlassbesitz fordert, kann nicht, nach Art des gesetzmässigen Erben, einstweilen den Nachlassbesitz in Gemässheit des Testamentsinhalts erhalten; stirbt aber der eingesetzte Erbe, oder der, welcher den Nachlassbesitz testamentslos erhalten konnte in der Zwischenzeit, so muss ihren Erben geholfen werden. Denn wie, wenn sie wegen der Wirkungslosigkeit des Rechts, oder durch den Rechtsstreit in Ungewissheit gesetzt, die Erbschaft nicht haben antreten können?

13. PAUL. lib. XI. *Resp.* — Titia gebar nach dem Tode ihres Mannes eine nachgeboren werdende Tochter; Sempronius warf derselben vor dem Provincialpräsidenten das Verbrechen des Ehebruchs vor. Ich frage, ob der Punct wegen des Ehebruchs bis zur Zeit der Mündigkeit verschoben werden müsse, damit der Nachgeborenen durch Vorgreifen in der Entscheidung kein Nachtheil zugefügt werde? Paulus hat geantwortet: wenn der Unmündigen, von der die Rede ist, kein Streit wegen des väterlichen Nachlasses erhoben wird, so haben die Vormünder keinen Grund, zu verlangen, dass diese Frage bis zur Zeit der Mündigkeit der Mündelin verschoben werde.

14. SCAEVOLA lib. II. *Resp.* — Es ist die Frage, ob

ein Unmündiger, der den Nachlassbesitz nach dem Carbonianischen Edicte erlangt, und die Mündigkeit erreicht hat, bevor der Besitz auf ihn übertragen worden, die Stelle des Klägers übernehmen müsse? Antwort: rücksichtlich dessen, was er vom Beklagten verlangen wird, liege ihm der Beweis ob.

15. HERMOGEN. lib. III. *Jur. Epit.* — Dieser Nachlassbesitz nützt, wenn Bürgschaft bestellt worden ist, nicht blos zur Erlangung des Besitzes, sondern auch zur Verfolgung von einzelnen Gegenständen, zur Einziehung von Schulden, zum Einwerfen des Vermögens und der Mitgift, und alles dessen, was, wie wir gesagt, eingeworfen werden muss.

16. PAUL. lib. XLI. *ad Ed.* — Gleichwie aber einem aus der Gewalt Entlassenen rücksichtlich des väterlichen Nachlasses Sicherheit bestellt wird, so muss es auch in Betreff dessen geschehen, was er selbst einwirft.

Elfter Titel.

De bonorum possessionibus secundum tabulas.

(Vom Nachlassbesitz zufolge des Testamentsinhalts.)

1. ULP. lib. XXXIX. *ad Ed.* — Unter Testament [58]) müssen wir jeden geformten Stoff verstehen, es sei also ein Testament auf Holz, oder irgend einen andern Stoff, auf Papier, Pergament oder der Haut eines Thieres geschrieben, es wird unbestritten Testament genannt werden. §. 1. Der Präter befolgt aber in diesem Theile des Edicts nicht alle Testamente, [falls mehrere errichtet worden sind,] sondern nur das letzte, d. h. dasjenige, welches zuletzt errichtet worden ist, wonach keines weiter gemacht worden; denn das letzte ist nicht dasjenige, welches gerade zur Zeit des Todes selbst errichtet worden ist, sondern wonach keines weiter gemacht worden, wenn es auch schon alt ist. §. 2. Es ist hinreichend, dass ein Testament vorhanden ist, wenn es auch nicht vorgebracht wird, sobald sein Vorhandensein nur gewiss ist. Wenn sich dasselbe daher auch in den Händen eines Diebes oder dessen befindet, bei dem es niedergelegt worden ist, so kann nicht gezweifelt werden, dass der Nachlassbesitz zulässig sei; denn die Eröffnung desselben ist nicht nöthig, um den Nachlassbesitz zufolge

---

58) *Tabulae testamenti*; es ist hier nämlich das Körperliche des Testaments gemeint, die Urkunde selbst; sonst (wie in der Ueberschrift und in *c. t. B. P.*) wird *tabulae* meistens metaphorisch gebraucht, und zwar recht eigentlich für den Testamentsinhalt; denn es heisst ja: *tabulae plane testamenti non intelliguntur, in quibus heres scriptus non est, magisque codicilli quam testamenti intelliguntur; tabulae testamenti* ist also in dieser Beziehung die letztwillige Disposition einer wirklichen Erbeinsetzung oder resp. Enterbung.

des Testamentsinhalts zu erhalten. §. 3. Das Testament muss aber beim Ableben des Testators einmal vorhanden gewesen sein, wenn es nachher auch aufgehört hat, vorhanden zu sein; der Nachlassbesitz kann daher auch gefordert werden, wenn es nachher verloren gegangen ist. §. 4. Doch machen wir die Wissenschaft zu einem Erforderniss, nämlich der Erbe muss gewusst haben, dass ein Testament vorhanden sei, und dessen sicher sein, dass ihm der Nachlassbesitz angefallen sei. §. 5. Wenn Jemand ein Testament in zwei Exemplaren gemacht hat, und das eine davon vorhanden ist, das andere nicht, so wird das Vorhandensein eines Testaments angenommen, und es kann der Nachlassbesitz gefordert werden. §. 6. Auch wenn er in zwei zu gleicher Zeit besiegelten Urkunden verschiedene Erben eingesetzt hat, und beide Testamente vorhanden sind, so findet aus beiden, wie aus einem einzigen, der Nachlassbesitz Statt, weil dasselbe für ein einziges Testament zu halten ist, und man beide als das letzte betrachtet. §. 7. Hat aber der Testator das eine als Testament errichtet, und das andere nur als Abschrift, so wird, wenn dasjenige vorhanden ist, welches der Testator als [Original-] Testament betrachtet wissen wollte, der Nachlassbesitz gefordert werden können, nicht aber dann, wenn nur die Abschrift vorhanden war, wie Pomponius schreibt. §. 8. Der Prätor verlangt, dass derjenige, dessen Nachlasses Besitz ertheilt wird, zu den beiden Zeitpuncten das Recht, ein Testament zu errichten, gehabt haben müsse, wo er das Testament errichtet, und wo er stirbt. Hat daher ein Unmündiger, oder ein Wahnsinniger, oder irgend einer von denen, die kein Testament errichten können, ein solches errichtet, und ist nachher, nach erlangter Testamentsfähigkeit, gestorben, so wird der Nachlassbesitz nicht gefordert werden können. Auch aber wenn ein Haussohn in dem Glauben, er sei Hausvater, ein Testament errichtet hat, und nachher zur Zeit seines Ablebens als Hausvater befunden wird, kann der Nachlassbesitz zufolge Testamentsinhalts nicht gefordert werden. Wenn aber ein Haussohn, der Veteran ist, ein Testament über sein im Felde erworbenes Sondergut macht, nachher aus der Gewalt entlassen, oder auf andere Weise Hausvater geworden und dann gestorben ist, so kann der Besitz seines Nachlasses gefordert werden. §. 9. Wenn hingegen Jemand ein Testament gemacht und darauf die Testamentsfähigkeit verloren hat, entweder durch Wahnsinn, oder dadurch, dass ihm die Verwaltung seines Vermögens Gerichtswegen untersagt worden ist, so kann der Besitz seines Nachlasses gefordert werden, weil sein Testament als zu Recht beständig gilt; und dies wird im Allgemeinen von allen Personen dieser Art gesagt, die zur Zeit ihres Todes die Testa-

mentsfähigkeit nicht besitzen; aber ihr früher errichtetes Testament gilt. §. 10. Wenn der Faden, womit das Testament umwunden worden, zerschnitten worden ist, so kann, dafern dies ein Anderer wider des Testators Willen gethan hat, der Nachlassbesitz gefordert werden; hat es der Testator hingegen selbst gethan, so wird das Testament nicht mehr als besiegelt angesehen, und darum kann der Nachlassbesitz dann nicht gefordert werden. §. 11. Wenn ein Testament von den Mäusen zernagt, oder der Heftfaden zerrissen, oder durch Alter, oder durch die Lage, oder sonst einen Zufall verwest ist, so wird das Testament dennoch als besiegelt angesehen, besonders wenn es der Fall sein sollte, dass auch nur ein einziger Faden noch hält. Wenn dreimal oder viermal ein Faden darumgewunden [59]) worden ist, so wird das Testament, wenn auch ein Theil eines [60]) [Fadens] zerschnitten oder zernagt ist, dennoch als besiegelt fortwährend betrachtet.

2. Idem lib. XLI. *ad Ed.* — Der Prätor befolgt eine ganz der Billigkeit angemessene Rangordnung. Denn er wollte, dass der Nachlassbesitz zuvörderst wider den Testamentsinhalt den Kindern gebühren, und dann, wenn er hiernach nicht ergriffen worden, der Wille des Erblassers befolgt werden solle. Es muss daher [zuerst] auf die Kinder gewartet werden, so lange dieselben den Nachlassbesitz fordern können; ist diese Frist verstrichen, oder sind sie vorher gestorben, oder haben sie [den Nachlassbesitz] ausgeschlagen, oder das Recht, denselben zu fordern, verloren, dann kehrt er zu den eingesetzten Erben zurück [61]). §. 1. Ist ein Sohn unter einer Bedingung zum Erben eingesetzt worden, so glaubte Julianus der Billigkeit gemäss, komme der Nachlassbesitz zufolge des Testamentsinhalts demselben als eingesetzten Erben zu, die Bedingung sei, von welcher Art sie wolle, auch wenn es heisse: wenn das Schiff aus Asien zurückgekehrt sein wird, und der Prätor muss, wenn die Bedingung auch ausgeblieben ist, den Sohn, wenn er den Nachlassbesitz zufolge des Testamentsinhalts zugelassen, ganz ebenso schützen, wie wenn er den wider den Testamentsinhalt erhalten hätte; dieser Schutz ist demjenigen nothwendig, der aus der Gewalt entlassen worden ist. §. 2. Zu dem Antheile, wo Jemand zum Erben eingesetzt worden ist, wird er auch den Nachlassbesitz erhalten, jedoch dergestalt, dass, wenn Niemand vorhanden ist, der mit ihm zusammentrifft, er den Nachlassbesitz

59) Das heisst wohl unzweifelhaft, wenn 3 oder 4 Faden u. s. w. Diesen Sinn versteht man im Deutschen zuweilen auch unter den obengewählten Worten.

60) *Uni* ist hier Genitivform für *unius*, s. Duker *l. l.* p. 369.

61) S. Averan. *Int. Jur.* I. cap. XI. p. 139.

allein erhält; so lange jedoch noch einer von den Erben sich bedenkt, ob er den Nachlassbesitz annehmen solle, oder nicht, fällt die Portion seines Nachlassbesitzes nicht an seinen Miterben. §. 3. Wenn ein Ersterer dergestalt substituirt ist, Falls [der zum Erben eingesetzte unmündige Sohn des Testators] binnen zehn Jahren [sterben sollte], und ein Zweiter, wenn er nach zehn Jahren innerhalb vierzehn Jahren, und derselbe binnen zehn Jahren gestorben ist, so wird der Erstere allein Erbe sein und den Nachlassbesitz empfangen, wenn aber nach zehn und innerhalb vierzehn Jahren, so wird der Zweite alleiniger Erbe sein und auch den Nachlassbesitz erhalten, und sie werden nicht mit einander verbunden, da jeder für seinen besondern Fall zum Erben substituirt worden ist. §. 4. Der Nachlassbesitz zufolge des Testamentsinhalts fällt in erster Abstufung an die eingesetzten Erben, wenn diese ihn aber nicht fordern, nicht blos an die folgenden Substituirten, sondern auch an die Substituirten eines Substituirten, und so lassen wir die Substituirten nach der Reihe zu. In erster Abstufung als eingesetzt muss man alle diejenigen betrachten, welche an der ersten Stelle eingesetzt worden sind; denn sowie sie zum Erbschaftsantritt die nächsten sind, so sind sie es auch zum Empfang des Nachlassbesitzes. §. 5. Wenn Jemand so gesagt hat: der Erste soll Erbe zur Hälfte sein, wenn der Erste nicht Erbe sein wird, so soll der Zweite Erbe sein; der Dritte soll Erbe zur andern Hälfte sein, wenn er es nicht sein wird, so soll der Vierte Erbe sein, so werden der Erste und der Dritte zuerst zum Nachlassbesitz zugelassen. §. 6. Wenn Jemand die Erbeinsetzung folgendergestalt getroffen hat: wer von meinen Brüdern die Seja zur Frau genommen haben wird, der soll Erbe zum Viertheil sein, und Seja gestorben ist, so werden die Erben gleiche Antheile erhalten; hat sie der eine zur Frau genommen, so erhält der eine drei Viertheile und der andere ein Viertheil, den Nachlassbesitz kann aber vor Eintritt der Bedingung Keiner erhalten. §. 7. Wenn der Namen des Erben absichtlich durchgestrichen worden ist, so liegt es ausser Zweifel, dass er den Nachlassbesitz nicht fordern könne, gleichwie es derjenige nicht kann, der ohne Absicht des Testators zum Erben eingesetzt worden ist; denn derjenige, von dem er nicht gewollt hat, dass er eingesetzt werden solle, wird für nicht eingesetzt erachtet. §. 8. Wenn Zwei zu Erben eingesetzt worden sind, ein Erster und ein Zweiter, und dem Zweiten ein Dritter substituirt worden ist, so folgt, wenn der Zweite den Nachlassbesitz unberücksichtigt lässt, an die Stelle desselben der Dritte; will dieser auch die Erbschaft nicht antreten, oder den Nachlassbesitz nicht anneh-

men, so fällt letztere an den Ersten zurück, und er wird gar nicht nöthig haben, denselben zu fordern, sondern er wird ihm dem Rechte selbst zufolge zuwachsen, denn dem eingesetzten Erben wächst ebenso, wie eine Erbportion, auch der Nachlassbesitz zu. §. 9. Wenn ein Sclav zum Erben eingesetzt worden ist, so fällt der Nachlassbesitz seinem Herrn zu, dem die Erbschaft gebührt; denn den Nachlassbesitz begleitet das Eigenthum. Wenn daher der eingesetzte Erbe Stichus zur Zeit des Todes [des Testators] Sclav des Sempronius gewesen ist, und ihm Sempronius den Erbschaftsantritt nicht geheissen hat, sondern entweder gestorben ist, oder ihn veräussert, und derselbe angefangen hat, dem Septicius zu gehören, so erfolgt daraus, dass, wenn Septicius es ihm geheissen, diesem der Nachlassbesitz anfällt, denn ihm gebührt die Erbschaft; ist daher der Sclav durch die Hände vieler Herren gegangen, dreier oder vier, so wird man den Nachlassbesitz dem Letzten ertheilen.

3. PAUL. lib. XLI. *ad Ed.* — Es ist gegründet, dass jeder Nachgeborene, der sich bei Ableben des Testators noch im Mutterleibe befunden hat, sobald er geboren worden, den Nachlassbesitz fordern könne.

4. ULP. lib. XLII. *ad Ed.* — Unter der Benennung Papier versteht man sowohl neues, als radirtes; wenn daher auch Jemand auf der Rückseite [62]) [eines schon beschriebenen Papiers] sein Testament geschrieben hat, so kann daraus auch der Nachlassbesitz gefordert werden.

5. IDEM lib. IV. *Disp.* — Wenn ein Erbe unter einer Bedingung eingesetzt worden, und nach Empfang des Nachlassbesitzes die Bedingung ausgeblieben ist, so tritt zuweilen der Fall ein, dass dem Besitzer die Erbschaft gelassen werden muss, z. B. wenn ein aus der Gewalt entlassener Sohn unter einer Bedingung zum Erben eingesetzt worden ist; denn wenn die Bedingung ausgeblieben ist, so, schreibt Julianus, erhalte er dennoch den Nachlassbesitz in Gemässheit des Testamentsinhalts. Auch wenn er ein solcher gewesen ist, der testamentslos Nachlassbesitzer gewesen sein würde, schreibt er, müsse derselbe geschützt werden, und das ist bei uns Rechtens. §. 1. Es ist die Frage, ob Personen dieser Art Vermächtnisse zu entrichten haben? Der Sohn wird nun zwar so angesehen, als besitze er die Erbschaft so, wie wenn er den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten hätte, alle Anderen aber wie testamentslos. Daher wird der Sohn nur zur Entrichtung der den Kindern und Eltern ausgesetzten Vermächtnisse genöthigt, weiter Niemandem. Wem freilich ein Fideicommiss testamentslos hinterlassen worden ist,

62) *Opisthographum*, s. Cujac. *Obs.* VIII. 15.

selbst übervortheilt erscheine, dass der Nachlassbesitz aus dem Testamente gefordert worden ist.

6. IDEM lib. VIII. *Disp.* — Nur diejenigen bedingt eingesetzten Erben können den Nachlassbesitz zufolge des Testamentsinhalts auch während obschwebender und noch nicht erfüllter Bedingung fordern, die gültiger Weise eingesetzt worden sind, ist Jemand ungültiger Weise eingesetzt worden, so hilft die ungültige Einsetzung auch nicht zum Nachlassbesitz.

7. JULIAN. lib. XXIII. *Dig.* — Wenn ein Testament mit den Siegeln Mehrerer versehen ist, und einige derselben nicht mehr sichtbar sind, jedoch sieben davon übrig bleiben, so genügt es zur Ertheilung des Nachlassbesitzes, dass die Siegel von sieben Zeugen vorhanden sind, wenn auch nicht die Aller bleiben, welche dasselbe besiegelt haben.

8. IDEM lib. XXIV. *Dig.* — Wenn so gesagt worden ist: S e m p r o n i u s s o l l E r b e z u r H ä l f t e s e i n; T i t i u s s o l l, w e n n d a s S c h i f f a u s A s i e n g e k o m m e n s e i n w i r d, E r b e z u m D r i t t h e i l e s e i n; w e n n d a s S c h i f f a u s A s i e n g e k o m m e n s e i n w i r d, s o l l d e r s e l b e T i t i u s E r b e z u m S e c h s t h e i l e s e i n, so darf Titius nicht als zu zwei Antheilen als Erbe eingesetzt betrachtet werden, sondern als sich selbst substituirt; darum erscheint er auch nur als zum Drittheile eingesetzt; da nun aus diesem Grunde das Sechstheil als erblos übrig bleibt, so wird Titius nicht blos den Nachlassbesitz des Drittheils erhalten, sondern auch dessen, der ihm von dem Sechstheile zuwächst. §. 1. Wer einem unmündigen Sohne dergestalt substituirt wird: w e n n m e i n S o h n s t e r b e n s o l l t e, b e v o r e r z u s e i n e n J a h r e n g e k o m m e n i s t, d a n n s o l l T i t i u s m e i n E r b e s e i n, der kann, gleich wie er die Erbschaft in Anspruch nimmt, wie wenn das Wort m e i n nicht hinzugefügt wäre, auch den Nachlassbesitz desselben empfangen. §. 2. Auch wenn im Vornamen oder Zunamen geirrt worden ist, empfängt derjenige den Nachlassbesitz, dem die Erbschaft gebührt. §. 3. Derjenige aber, dessen Namen im Testamente mit des Testators Willen durchgestrichen worden ist, wird, wenn auch der Name noch gelesen werden kann, ebenso wenig zum Erbschaftsantritt als zur Forderung des Nachlassbesitzes als eingesetzter Erbe angesehen. §. 4. Es errichtete Jemand ein Testament in Schriften, substituirte seinem unmündigen Sohne aber mündlich. Ich habe mich hierüber dahin ausgesprochen: die Absicht des Prätors sei rücksichtlich der Ertheilung des Nachlassbesitzes von der Art, dass die Erben des Vaters für sich betrachtet werden müssen, und die des Sohnes ebenfalls für sich, denn ebenso, wie dem eingesetzten Erben des Sohnes

getrennt von den Erben des Vaters, so kann auch der Nachlassbesitz dem mündlichen [Substituirten] als getrennt von des Vaters eingesetzten Erben ertheilt werden zu müssen, angenommen werden.

9. POMPON. lib. II. *ad Sabin.* — Zur Erlangung des Nachlassbesitzes zufolge des Inhalts eines Unmündigen-Testaments [63]) wird erfordert, dass des Vaters Testament [gehörig] besiegelt sei, wenn das zweite Testament auch erbrochen vorgebracht wird.

10. PAUL. lib. VIII. *ad Plaut.* — Wenn ein Sclav unter einer Bedingung zum Erben eingesetzt worden ist, so fragt es sich, ob er den Nachlassbesitz zufolge des Testamentsinhalts empfangen könne; unser Scävola ist der Meinung, dass er es könne.

11. PAPIN. lib. III. *Quaest.* — Wer von meinen Kindern zuletzt stirbt, dessen Erbe soll Titius sein, wenn hier beide ausser Landes gestorben sind, und der Substituirte nicht weiss, wer von beiden zuletzt gestorben sei, so muss man Julianus Meinung annehmen, welcher sich dahin ausgesprochen hat, dass wegen der Ungewissheit, worin die Bedingung schwebt, auch [64]) der Besitz des Nachlasses des Erstverstorbenen gefordert werden könne. §. 1. Ein vom Vater zum Erben eingesetzter Sohn, kehrte nach des Vaters Tode aus der Gefangenschaft der Feinde zurück; er wird den Nachlassbesitz erhalten, und die Jahresfrist wird für ihn von da an berechnet, wo er zurückgekehrt ist. §. 2. Nach Errichtung eines Testaments liess sich Titius adrogiren, und starb späterhin, nachdem er inzwischen wieder eigenen Rechtens geworden war; wenn hier der eingesetzte Erbe den Besitz fordert, so wird er mit der Einrede der Arglist abgewehrt werden können, weil der Testator dadurch, dass er sich hat adrogiren lassen, mit seiner Person zugleich auch sein Vermögen in eine fremde Familie und ein fremdes Haus überträgt. Wenn er freilich, wiederum eigenen Rechtens geworden, in einem Codicill, oder anderen schriftlichen Aufsatze erklärt hat, dass er mit demselben Testamente sterben wolle, so wird angenommen, dass der Wille, welcher gefehlt hatte, durch die neuere Bestätigung desselben zurückgekehrt sei, gerade, wie wenn Jemand ein anderes Testament gemacht, und dasselbe wieder zerschnitten hat, so dass er das frühere als das letzte hinterlässt. Man folgere aber hieraus nicht, als werde das Testament durch den blossen Willen allein bestätigt, denn es

63) D. h. der Substitution.

64) Also beider, man s. die Erl. dieses Ges. bei Retes *Opusc.* lib. VII. *Excurs.* ad h. l. (T. M. VI. p. 369.)

...sächlich um das Recht des Testa...
...die Wirksamkeit der Einrede, welche,
...auch in einem Verfahren hierüber [65]) dem Kläger
...gegengesetzt werden kann, dennoch aus der Person dessen,
sie ihm entgegenstellt, gewürdigt wird [66]).

12. PAUL. lib. VII. *Quaest.* — Dazu, dass der ein-
...setzte Erbe den Nachlassbesitz erhalten kann, halte ich es
erforderlich, dass er sowohl mit einer eigenen Bezeichnung
...ntlich gemacht sei, als auch die ihm ausgesetzte Portion
...mittelt werden könne, wenn er auch ohne [bestimmten] An-
...eil zum Erben eingesetzt worden ist; denn wer ohne sol-
...en zum Erben eingesetzt worden ist, der erhält entweder
...n [übrigbleibenden] erblosen Theil, oder das andere As [67]).
...t ein Erbe dergestalt eingesetzt worden, dass er zuweilen
...rum vom Testamente ausgeschlossen wird, weil keine Por-
...n zu finden ist, zu der er eingesetzt worden ist, so kann er
...ch den Nachlassbesitz nicht fordern; dies tritt ein, wenn Je-
...and einen Erben folgendergestalt einsetzt: Titius soll zu
...em Theile Erbe sein, zu welchem ich ihn im
...origen Testamente zum Erben eingesetzt habe,
...ler, er soll zu dem Theile Erbe sein, wie ich ihn
...a meinem Codicill eingesetzt habe, und er gar nicht
...s eingesetzt befunden wird. Habe ich so gesagt: Titius,
...venn ich ihn in meinem vorigen Testamente zur
...älfte zum Erben eingesetzt habe, oder: wenn ich
...hn in meinem Codicill zur Hälfte zum Erben ein-
...esetzt habe, so soll er zur Hälfte Erbe sein, so
...rhält er den Nachlassbesitz, wie wenn er unter einer Be-
...ingung zum Erben eingesetzt worden ist.

Zwölfter Titel.

Si a parente quis manumissus sit.

(*Wenn Jemand von seinem Vater aus der Gewalt entlassen worden ist.*)

1. ULP. lib. XLV. *ad Ed.* — Ein von seinem Vater
...us der Gewalt entlassener Sohn steht in Ansehung des wider
...len Inhalt seines Testaments zur Anwendung zu bringenden
Nachlassbesitzes [von Seiten seines Vaters] ganz in dem Ver-
...hältnisse eines Freigelassenen [zu seinem Freilasser]; der Prä-
...tor fand dies darum der Billigkeit angemessen, weil er von
seinem Vater die Fähigkeit erlangt hat, eigenes Vermögen zu
erwerben, indem, wenn er Haussohn geblieben wäre, er den

---

65) Die Construction nach der Glosse.
66) Ob sie ihm nämlich zuständig sei oder nicht. Glosse.
67) S. Institutionen Buch II. Tit. XIV. §§. 5. 6. 7. 8.

Gewinn von Allem, was er sich erwirbt, für den Vater erwerben würde; hierdurch ist man dahingekommen, dass der Vater nach Art des Freilassers zum Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt zugelassen werden solle. §. 1. Es werden daher im Edicte die Personen der aus der Gewalt Entlassenen so aufgezählt: in Ansehung dessen, der vom Vater, dem väterlichen Grossvater, oder dem Grossgrossvater, [nämlich] dem Vater des väterlichen Grossvaters. §. 2. Ein von seinem Grossvater aus der Gewalt entlassener Enkel gab sich seinem Vater in Adrogation; hier wird der Grossvater, es mag jener in des Vaters Gewalt verblieben und gestorben, oder, aus der Gewalt entlassen, mit Tode abgegangen sein, nach der Auslegung des Edicts allein zur Erbfolge zugelassen werden, weil der Prätor den Nachlass ebenso überträgt, als wenn er ein aus der Sclaverei Entlassener wäre; wenn er ferner dies wäre, oder nicht adrogirt worden wäre (weil die Adrogation eines Freigelassenen unzulässig ist), oder wenn er, seinen Stand verheimlichend, sich hat adrogiren lassen [68]), so würde des Freilassers Recht dennoch unverkürzt bestehend bleiben. §. 3. Wenn ein Vater entweder Geld [von seinem Sohne] angenommen hat, damit er ihn aus der Gewalt entlasse, oder der Sohn noch bei seinen Lebzeiten ihm soviel [69]) hat zufliessen lassen, als genügend ist [70]), so darf er dessen letzten Willen nicht anfechten, und wird [falls er es thut] mit der Einrede der Arglist abgewehrt werden. §. 4. Es gibt noch einen andern Fall, wo der Vater den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht erhält, nämlich wenn der Sohn Kriegsdienste genommen hat; denn, hat der Kaiser Pius rescribirt, kann der Vater nicht zum Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt gelangen. §. 5. Dass die Kinder des Entlassers nicht zum Nachlassbesitz dessen Sohnes wider den Testamentsinhalt gelangen, ist bekannt, obwohl die des Freilassers dazu kommen. §. 6. Dass aber der Vater nach Empfang des Nachlassbesitzes wider den Testamentsinhalt das alte Recht, das ihm auch ohne [71]) geschehene

68) *Obrepserit*, s. Brisson. *h. v.*

69) Dies unterliegt des Richters Ermessens. Glosse.

70) Nämlich *ad legitimam*, Glück *Pand.* VII. S. 131. 476.

71) D. h. auch wenn er nicht der Manumissor gewesen ist; gemeint ist, die *querela inofficiosi*, s. Retes lib. I. *Miscell.* cap. 22. (T. M. VI. 76.) welcher auch darauf aufmerksam macht, dass in diesem ganzen Titel die *manumissio contracta fiducia* gemeint sei, s. auch Marcus Vertran. Maurus *de jur. lib.* cap. 27. (T. O. III. 1030.) Claud. Chiflet *de Portion.* cap. 13. (T. O. V. p. 749.) versteht *portionem parenti aut patrono constitutam.* Allein Retes der dem Cujac. *Obs.* VIII. 23. (nach Viglius) folgt, hat doch wohl

Entlassung aus der Gewalt zustand, für sich in Anspruch nehmen könne, schreibt Julianus, denn es darf ihm der Umstand nicht entgegenstehen, dass er die Rechte des Patronats hatte, da er auch Vater ist.

2. GAJ. lib. XV. *ad Ed. prov.* — Es ist jedoch der Vater dem Freilasser nicht soweit gleichzustellen, dass ihm auch die Favianische oder Calvisianische Klage gegeben würde, weil es unbillig ist, freigeborenen Menschen nicht eine freie Veräusserung des Ihrigen zu gestatten.

3. PAUL. lib. VIII. *ad Plaut.* — Paconius sagt: Wenn ein aus der väterlichen Gewalt Entlassener anrüchige Personen, z. B. eine öffentliche Hure, zu Erben eingesetzt hat, so wird seinem Vater der Besitz des ganzen Nachlasses wider den Testamentsinhalt gegeben, oder, wenn nicht eine anrüchige Person zum Erben eingesetzt worden wäre, der des bestimmten Theiles. §. 1. Wenn ein aus der Gewalt entlassener Sohn seinen Vater in seinem Testamente übergangen, oder zum Erben eingesetzt hat, so braucht der Vater von dem ihm gebührenden Antheile keine Fideicommisse auszuzahlen, wenn er die Erbschaft auch angetreten hat. Wenn eine Tochter oder Enkelin aus der Gewalt entlassen worden ist, und der übergangene Vater oder Grossvater den Nachlassbesitz fordert, so wird dasselbe wie vom Sohne gelten.

4. MARCELL. lib. IX. *Dig.* — Dem Vater, der einen Sohn aus der Gewalt entlassen hat, zu Gunsten verordnet der Prätor darüber, was dem letztern der Freiheit wegen auferlegt worden ist, nichts, und darum wird sich der Vater vergeblich Dienste vom Sohne stipuliren.

5. PAPIN. lib. XI. *Quaest.* — Der Kaiser Hadrianus zwang einen Vater, seinen Sohn, den er aller elterlichen Liebe zuwider behandelte, aus der Gewalt zu entlassen; als dieser darauf gestorben war, behauptete der Vater als Freilasser, es komme ihm der Nachlassbesitz zu; allein der Ansicht des Neratius Priscus und Aristo zufolge ist ihm derselbe wegen der Nothwendigkeit, die väterliche Gewalt [72]) zu lösen, versagt worden.

Dreizehnter Titel.

De bonorum possessione ex testamento militis.

(Vom Nachlassbesitz aus dem Testamente eines Soldaten.)

1. ULP. lib. XLV. *ad Ed.* — Es hat keinen Zweifel, dass die letztwilligen Verfügungen derer aufrecht erhalten

---

Recht. Schon Charonda's in der Marginalnote zu dieser Stelle hat diese Ansicht.

72) *Pietatis*, s. d. Note bei Gothofred. und Contius.

werden müssen, die ihre Testamente in feindlichen Landen[73], es sei, auf welche Art da wolle, errichtet haben, und daselbst gestorben sind. Denn wenngleich das Verhältniss, worin die Soldaten stehen, von dem derjenigen Personen verschieden ist, welche die kaiserlichen Constitutionen von ihnen unterscheiden, so können doch diejenigen, welche sich in der Rüstung zum Kampfe bereit befinden, gebührendermaassen dieselben Rechte in Anspruch nehmen, da sie sich denselben Gefahren aussetzen. Alle Personen also überhaupt, die sich in der Lage befinden, dass sie nach Soldatenrecht kein Testament errichten können, werden, wenn sie in Feindes Landen sich befinden und daselbst sterben, testiren, wie sie wollen und können, es sei ein Provinzialpräsident, oder ein Legat, oder irgend ein Anderer, der nach Soldatenrecht nicht testiren kann. §. 1. Es liegt ferner ausser Zweifel, dass auch die Schiffscapitaine und die Befehlshaber der Dreiruderer von den Flotten, nach Soldatenrecht testiren können. Auf den Flotten selbst sind alle Matrosen und Schiffsleute Soldaten. Ingleichen sind die Nachtwachen [zu Rom] Soldaten, und können zweifelsohne nach Soldatenrecht testiren. §. 2. Wenn ein Soldat von einer Abtheilung zur andern versetzt worden ist, so wird er, wenn er auch von der erstern schon abgegangen und zur letzteren noch nicht gelangt ist, dennoch nach Soldatenrecht testiren können; denn er ist Soldat, wenn er sich auch bei keiner Abtheilung befindet.

Vierzehnter Titel.

De jure patronatus.

(Vom Rechte der Freilasserschaft.)

1. ULP. lib. IX. *de Off. Procons.* — Den Beschwerden der Freilasser wider ihre Freigelassenen müssen die Präsidenten Gehör angedeihen lassen, und dürfen sie nicht nachlässig betreiben, indem sie es nicht ungestraft hingehen lassen dürfen, dass sich ein Freigelassener undankbar beträgt. Beträgt sich ein Freigelassener gegen seinen Freilasser oder seine Freilasserin, oder deren Kinder nicht so, wie es seine Pflicht ist, so muss er mit Worten unter der Androhung nicht ausbleiben werdender Strenge, dafern er wieder Grund zu Beschwerde geben werde, zur Ordnung verwiesen und dann entlassen werden. Hat er ihnen aber eine Injurie angethan, oder sie geschimpft, so darf er auch mit einer zeitlichen Verweisung belegt werden. Hat er Hand an sie gelegt, so muss

73) *Hostili loco*, ἐν πολεμουμένῳ τόπῳ, s. Joan. Leunclav. *Notat.* lib. II. §. 80. (T. O. III. 1521.) auch Duker. *l. l.* p. 372.

er zu Bergwerksarbeit verurtheilt werden. Nicht minder dann, wenn er ihnen Verläumdungen nachgesagt, einen Angeber aufgestellt, oder sonst etwas gegen sie angezettelt hat.

2. Idem lib. I. *Opin.* — Freigelassene dürfen von ihren Freilassern nicht an erlaubten Geschäften gehindert werden.

3. MARCIAN. lib. II. *Instit.* — Wenn Jemand zum Vormunde bestellt worden ist, und da ihm eine Sclavin vermacht, welche er freizulassen gebeten worden, diese freigelassen, nach Annahme des Vermächtnisses sich von der Uebernahme der Vormundschaft für den Unmündigen entschuldigt hat, so, haben die Kaiser Severus und Antoninus rescribirt, sei er zwar Freilasser, entbehre aber aller Vortheile der Freilasserschaft.

4. Idem lib. V. *Instit.* — Dass die Rechte an den Freigelassenen den Kindern der Freilasser, wenn der Vater derselben des Hochverraths schuldig verurtheilt worden ist, aufrecht erhalten bleiben, haben die Kaiser Severus und Antoninus gnädigst verordnet, ebenso wie die Rechte an den Freigelassenen den Kindern der aus andern Ursachen Bestraften verbleiben.

5. Idem lib. XIII. *Instit.* — Der Kaiser Claudius hat befohlen, dass derjenige Freigelassene, welcher überführt worden ist, Angeber gegen seinen Freilasser gestellt zu haben, die demselben über sein Standesrecht Streit erregen sollten, Sclav seines Freilassers wiederum werden solle. §. 1. Durch ein Rescript unseres Kaisers wird verordnet, dass, wenn der Freilasser seinen Freigelassenen nicht ernähre, er das Recht eines Freilassers verliere.

6. PAUL. lib. II. *ad leg. Ael. Sent.* — Eine Freigelassene zum Eide zu nöthigen, dass sie nicht heirathe, oder keine Kinder gebäre [74]), wird auch derjenige angenommen, der eine Freigelassene schwören lässt. Hat aber sein Sohn ohne sein Wissen dieselben dazu genöthigt, und stipulirt, so wird es ihm nicht schaden; hat es aber einer auf Geheiss des Freilassers gethan, der sich in seiner Gewalt befindet, so haftet jener durch dieses Gesetz. §. 1. Wer sich hundert Dienste stipulirt hat, oder für jeden einzelnen je fünf Goldstücke, der hat dem Gesetze nicht zuwider gehandelt, weil es in der Gewalt des Freigelassenen steht, die Dienste zu leisten. §. 2. Obwohl von dem Gesetze Niemand ausgenommen ist, so ist doch anzunehmen, dass das Gesetz nur diejenigen Personen

74) Man sehe Wieling *Lect. Lib.* II. *Cap.* V. Die *Lex Jul. et Pap.* setzte hierauf als Strafe den Verlust des Patronats; übrigens wird wohl Niemand bezweifeln, dass nach den Basil. *liberos* und *libertam* zu substituiren sei, was die Note unseres Textes gibt.

meine, welche Kinder erzeugen können; wenn daher Jemand einen verschnittenen Freigelassenen zum Eide genöthigt hat, so wird der Freilasser nicht nach dem Gesetze bestraft. §. 3. Hat der Freilasser eine Freigelassene zu dem Schwur genöthigt, ihn zu heirathen, so wird, wenn er es in der Absicht gethan hat, sie zu heirathen, angenommen, dass er nichts wider das Gesetz gethan habe, wenn aber ohne jene Absicht, und blos zu dem Ende, damit sie keinen Andern heirathe, so, sagt Julianus, sei das Gesetz umgangen werden, und es hafte der Freilasser, wie wenn er die Freigelassene genöthigt habe, gar nicht zu heirathen. §. 4. Durch das Julische Gesetz *de maritandis ordinibus* wird der Eid erlassen [75]), der einem Freigelassenen zu dem Ende auferlegt [76]) worden ist, dass er keine Frau nehmen, und einer Freigelassenen, dass sie nicht heirathen sölle, sobald sie gültiger Weise Ehen schliessen wollen.

7. MODESTIN. lib. sing. *de Manumission.* — Der Kaiser Vespasianus hat verordnet, dass wenn eine Sclavin unter der Verabredung verkauft worden, sie solle nicht öffentlich Preis gegeben werden, und dies doch geschehen wäre, sie frei sein solle, und wenn sie nachher vom Käufer einem Andern ohne jene Bedingung verkauft worden, so werde sie dem Kaufcontracte nach frei, und Freigelassene des frühern Verkäufers. §. 1. Durch Mandate der Kaiser wird verordnet, dass auch die in den Provinzen über Beschwerden der Freilasser richtenden Präsidenten, die Freigelassenen je nach ihrem begangenen Verbrechen mit Strafe belegen sollen. Zuweilen wird ein undankbarer Freigelassener mit der Strafe belegt, dass ihm entweder ein Theil seines Vermögens genommen und dem Freilasser gegeben, oder er ausgeprügelt, und dann freigesprochen wird.

8. Idem lib. VI. *Regul.* — Ein Sclav, den ein Haussohn, der Soldat ist, freilässt, hat der Kaiser Hadrianus rescribirt, werde dadurch Freigelassener des Soldaten, und nicht des Vaters. §. 1. [Zuweilen] erlangt auch ein nicht freigelassener Sclav die Freiheit, nämlich derjenige, der unter der Verabredung verkauft worden ist, dass er innerhalb einer bestimmten Zeit freigelassen werden solle; wenn diese herankommt, so wird er dadurch, wenn er auch nicht freigelassen worden ist, doch Freigelassener des Käufers.

---

75) *Permittitur*, ist, ohne an Wielings (*l. l.*) Bedenklichkeiten Anstoss zu nehmen, mit Cujac. *Obs.* XXI. 29. und Ramos del Manzano *ad leg. Jul. et Pap.* lib. IV. Rel. 20. (T. M. V. 481.) für *remittitur* zu verstehen; συγχωρεῖται ὁ ὅρκος *Basil.* (T. M. V. 2.)

76) *Oppositum* für *impositum*, Duker *l. l.* p. 850.

Idem lib. IX. Regul. — Söhne, die sich der väterlichen Erbschaft enthalten, verlieren dadurch ihr Recht, das sie an väterlichen Freigelassenen haben, nicht; auch nicht, wenn sie aus der Gewalt entlassen worden. §. 1. Damit gewisse Personen an dem Nachlass eines Freigelassenen keinen Antheil haben, ist durch das Gesetz ausgeschlossen worden, wer eines Capitalvergehens schuldig verurtheilt und nicht wieder in den vorigen Stand eingesetzt worden ist, wer Angeber einer schimpflichen Handlung gewesen, oder wer, in einem Alter von über fünfundzwanzig Jahren, seinen väterlichen Freigelassenen eines Capitalverbrechens angeklagt hat.

10. TERENT. CLEMENS lib. IX. *ad leg. Jul. et Pap.* — Derjenige Freilasser, der einen Freigelassenen eines Capitalverbrechens angeklagt hat, wird vom Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt ausgeschlossen. Ein Capitalverbrechen, glaubte Labeo, sei ein solches, dessen Strafe der Tod oder die Verweisung sei. Als Ankläger ist derjenige zu betrachten, wer den Namen des Freigelassenen angegeben hat [77]), er müsste denn die Anklage zurücknehmen. Diese Meinung, berichtet Servilius, habe auch Proculus getheilt.

11. ULP. lib. X. *ad leg. Jul. et Pap.* — Dieser wird auch nicht zur gesetzmässigen Erbschaft zugelassen, die nach dem Zwölftafelgesetz anfällt.

12. MODESTIN. lib. I. *Resp.* — Cajus Sejus ernannte, nachdem er bei seinem Ableben ein Testament errichtet, unter seinen Söhnen auch seinen Freigelassenen Julius, wie wenn er auch ein Sohn wäre, auf einen Theil zu seinem Erben. Ich frage, ob er durch einen schriftlichen Ausdruck dieser Art das Standesrecht des Freigelassenen verändern könne? Modestinus hat geantwortet, er könne das Standesrecht nicht verändern.

13. Idem lib. I. *Pand.* — Ein Haussohn kann einen zu seinem Sondergute gehörigen Sclaven nicht freilassen; auf Geheiss seines Vaters aber kann er es; dieser wird dann, wenn er freigelassen worden, Freigelassener des Vaters.

14. ULP. lib. V. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn ich geschworen habe, dass ich Freilasser sei, so erlange ich dadurch nicht die Rechte eines solchen in Bezug auf die Erbfolge, weil der Eid keinen Freilasser machen kann; anders hingegen ist es, wenn gerichtlich erkannt worden ist, dass Jemand Freilasser sei, denn dann wird es bei dem Erkenntniss sein Bewenden behalten.

---

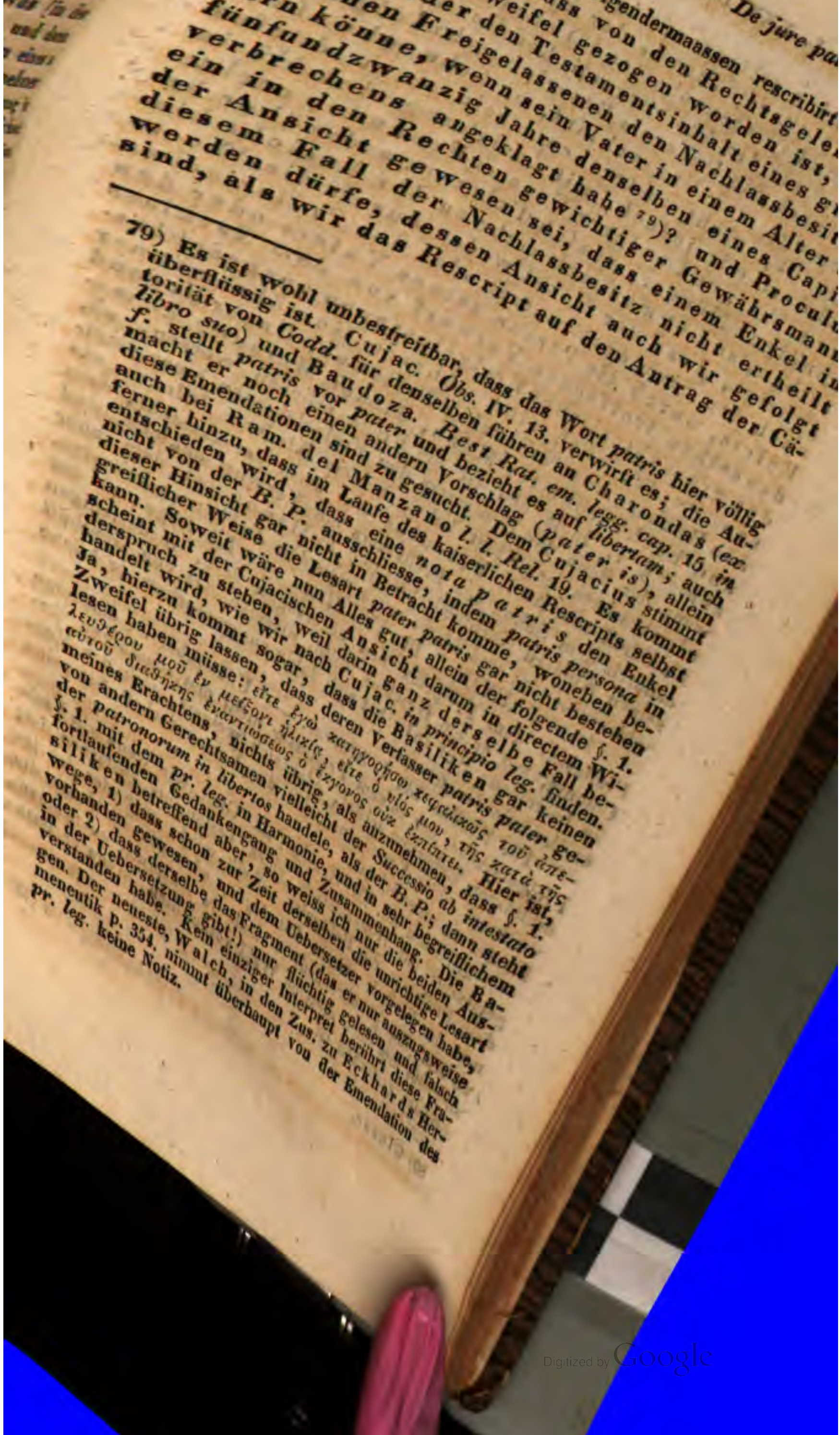
77) *Nomen deferre*, heisst sonst auch metaphorisch: anklagen überhaupt.

15. PAUL. lib. VIII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wer dem Aelisch-Sentischen Gesetze zuwider einen Freigelassenen zum Eide genöthigt hat, der hat weder selbst daraus ein Recht, noch seine Kinder.

16. ULP. lib. X. *ad leg. Jul. et Pap.* — Wenn ein Freigelassener sich zur Umgehung des Gesetzes für einen solchen ausgegeben hat, der weniger als hunderttausend Sestertien im Vermögen [78]) hat, so wird das, was [in dieser Beziehung] verhandelt worden ist, nicht gelten, und darum wird der Freilasser an dem Vermögen, gleich an dem eines solchen, der hunderttausend Sestertien reich ist, Theil nehmen; jede aus irgend einem Grunde vorgenommene Veräusserung ist daher ungültig. Hat er aber etwas zum beabsichtigten Schaden des Freilassers veräussert, und bleibt auch nach der Veräusserung dennoch über hunderttausend Sestertien reich, so hat die Veräusserung zwar Gültigkeit, allein es kann das betrüglicherweise Veräusserte durch die Favianische und Calvisianische Klage zurückgefordert werden. Dies hat Julianus sehr oft gesagt, und so ist es bei uns Rechtens. Der Grund der Verschiedenheit ist der, dass, so oft etwas zur Umgehung des Gesetzes geschieht, das Geschehene ungültig ist. Eine Umgehung des Gesetzes geschieht aber dann, wenn sich Jemand ärmer als hunderttausend Sestertien zu dem Ende macht, um die Vorschrift des Gesetzes zu vereiteln; bleibt aber Jemand nach geschehener Veräusserung nichts desto weniger noch hunderttausend Sestertien reich, so wird nicht angenommen, dass etwas zur Umgehung des Gesetzes geschehen sei, sondern blos zum Schaden des Freilassers, deswegen wird das, was veräussert worden ist, durch die Favianische oder Calvisianische Klage zurückgefordert. §. 1. Hat Jemand durch Veräusserung mehrerer Sachen auf einmal sich ärmer als hunderttausend Sestertien gemacht, wo durch die Zurückforderung einer, oder der Hälfte von allen, er wieder über hunderttausend Sestertien reich werden würde, so fragt es sich, ob wir sie alle zurückfordern sollen, oder nach Maassgabe einer jeden soviel, dass jene Summe wieder voll gemacht würde? Es spricht mehr dafür, die Veräusserung aller als ungeschehen zu betrachten. §. 2. Hat Jemand nicht nur einmal veräussert, sondern Manches früher, Manches später, so wird die Veräusserung dessen, was später veräussert worden, nicht dem Rechte selbst zufolge widerrufen, sondern die der früher veräusserten; in Ansehung der letztern wird die Favianische Klage Statt haben.

17. IDEM lib. XI. *ad leg. Jul. et Pap.* — Die kaiser-

78) S. Institution. B. III. Tit. VII. §§. 2. 3.



…gendermaassen rescribirt…
…ss von den Rechtsgele…
…weifel gezogen worden ist, …
…er den Testamentsinhalt eines g…
…en Freigelassenen den Nachlassbesit…
…n könne, wenn sein Vater in einem Alter…
fünfundzwanzig Jahre denselben eines Capi…
verbrechens angeklagt habe[79])? und Procul…
ein in den Rechten gewichtiger Gewährsmann…
der Ansicht gewesen sei, dass einem Enkel in
diesem Fall der Nachlassbesitz nicht ertheilt
werden dürfe, dessen Ansicht auch wir gefolgt
sind, als wir das Rescript auf den Antrag der Cä-

---

79) Es ist wohl unbestreitbar, dass das Wort *patris* hier völlig überflüssig ist. Cujac. *Obs.* IV. 13. verwirft es; die Autorität von *Codd.* für denselben führen an Charondas (*ex libro suo*) und Baudoza. *Best Rat. em. legg. cap.* 15 *in f.* stellt *patris* vor *pater* und bezieht es auf *libertum*; auch macht er noch einen andern Vorschlag (*pater is*), allein diese Emendationen sind zu gesucht. Dem Cujacius stimmt auch bei Ram. del Manzano *l. l. Rel.* 19. Es kommt ferner hinzu, dass im Laufe des kaiserlichen Rescripts selbst entschieden wird, dass eine *nota patris* den Enkel nicht von der B. P. ausschliesse, indem *patris persona* in dieser Hinsicht gar nicht in Betracht komme, woneben begreiflicher Weise die Lesart *pater patris* gar nicht bestehen kann. Soweit wäre nun Alles gut, allein der folgende §. 1. scheint mit der Cujacischen Ansicht darum in directem Widerspruch zu stehen, weil darin ganz derselbe Fall behandelt wird, wie wir nach Cujac. *in principio leg.* finden. Ja, hierzu kommt sogar, dass die Basiliken gar keinen Zweifel übrig lassen, dass deren Verfasser *patris pater* gelesen haben müsse: εἴτε ἐγὼ κατηγορηθῶ κεφαλικῶς τοῦ ἀπελευθέρου μου ἐν μείζονι ἡλικίᾳ, εἴτε ὁ υἱός μου, τῆς κατὰ τῆς αὐτοῦ διαθήκης ἐναντιώσεως ὁ ἔγγονος οὐκ ἐκπίπτει. Hier ist, meines Erachtens, nichts übrig, als anzunehmen, dass §. 1. von andern Gerechtsamen vielleicht der *Successio ab intestato* der *patronorum in libertos* handele, als der B. P.; dann steht §. 1. mit dem *pr. leg.* in Harmonie, und in sehr begreiflichem fortlaufenden Gedankengang und Zusammenhang. Die Basiliken betreffend aber, so weiss ich nur die beiden Auswege, 1) dass schon zur Zeit derselben die unrichtige Lesart vorhanden gewesen, und dem Uebersetzer vorgelegen habe, oder 2) dass derselbe das Fragment (das er nur auszugsweise in der Uebersetzung gibt(!) nur flüchtig gelesen und falsch verstanden habe. Kein einziger Interpret berührt diese Fragen. Der neueste, Walch, in den Zus. zu Eckhards Hermeneutik p. 354. nimmt überhaupt von der Emendation des pr. leg. keine Notiz.

21. HERMOGEN. lib. III. *Jur. Epit.* — Im Fall einer den Freilasser oder den Freigelassenen treffenden Deportation, und nachher geschehenen Wiedereinsetzung, wird das verlorene Recht der Freilasserschaft und des wider den Testamentsinhalt in Anspruch zu nehmenden Nachlassbesitzes wieder ergriffen; dieses Recht wird auch erhalten, wenn ein Freilasser oder Freigelassener zu Bergwerksarbeit verurtheilt, und wieder in den vorigen Stand eingesetzt wird. §. 1. Ausgeschlossen wird der Freilasser vom Nachlassbesitz, wenn er selbst auch nur zu einem Zwölftheile zum Erben eingesetzt worden, und dasjenige, was zur Erfüllung der ihm gebührenden Portion fehlt, dem letzten Willen des Freigelassenen zufolge, ihm durch einen [seiner] Sclaven ohne Bedingung und Aufschub [81]) durch Erbschaft, Vermächtniss oder Fideicommiss erworben werden kann. §. 2. Einer von zweien Freilassern, der ohne Bedingung und ohne Aufschub zu der ihm gebührenden Portion zum Erben eingesetzt worden ist, wird den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht fordern können, obwohl, wenn ihm eine geringere Portion hinterlassen worden wäre, und er den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt gefordert hätte, ihm auch die andere Portion hätte anwachsen können. §. 3. Natürliche enterbte Kinder eines Freigelassenen, stehen, wenn ein Anderer zur Hälfte zum Erben eingesetzt worden, und sie durch einen Sclaven ihren Vater zur andern Hälfte beerbt haben, dem Freilasser entgegen. §. 4. Wenn ein zum Erben eingesetzter Sohn eines Freigelassenen den Nachlass ausgeschlagen hat, so wird der Freilasser nicht ausgeschlossen.

22. GAJ. lib. sing. *de Cas.* — Es ist hinlänglich bekannt, dass, wenn sich der Sohn einer Freilasserin auch noch in seines Vaters Gewalt befindet, die Nachverlassenschaft [des Freigelassenen] nichts desto weniger ihm nach gesetzmässigem [Erb]rechte zufalle.

23. TRYPHONIN. lib. XV. *Disp.* — Wenn ein Sohn seines Vaters Ermordung ungerochen lässt, die ein Sclav entdeckt und dadurch die Freiheit erworben hat, so, habe ich mich dahin ausgesprochen, sei er nicht für einen Sohn des Freilassers zu erachten, weil er dessen unwürdig ist. §. 1. Wenn ein Erbe aus einem falschen Testamente, welches eine Zeitlang für richtig gehalten worden ist, ohne darum zu wissen, die Freiheit an Sclaven, wie auf den Grund eines Fideicommisses gewährt hat, so, hat der Kaiser Hadrianus rescribirt, seien dieselben zwar frei, allein sie müssen ihre Würderung erlegen, und sie sind mit allem Rechte Freigelassene

81) S. Bynkershoek *Obs.* VIII. 17.

des Freilassers, weil auch in Rücksicht der Personen dieser Freigelassenen das Recht des Freilassers aufrecht erhalten wird.

24. PAUL. *Imperial. Sentent. etc.* lib. I. — Camelia Pia von Hermogene hatte Appellation eingelegt, und stellte die Beschwerde auf, es habe der für die Theilung einer Erbschaft bestellte Richter, nicht nur die [dazu gehörigen] Gegenstände zwischen ihr und ihrem Miterben getheilt, sondern auch die Freigelassenen; denn er habe kein Recht dazu gehabt. Man entschied dahin, dass keine Theilung der Freigelassenen Statt finde, die zwischen den Erben vom Richter getroffene Vertheilung der Alimente in eben der Art aber richtig getroffen sei.

Funfzehnter Titel.

De obsequiis parentibus et patronis praestandis.

(*Von dem den Eltern und Freilassern zu leistenden ehrerbietigen Gehorsam.*)

1. ULP. lib. I. *Opin.* — Auch Soldaten müssen ihren Eltern die Kindespflicht [des schuldigen Gehorsams] leisten; wenn daher ein Sohn, der Soldat ist, gegen seinen Vater etwas verbrochen hat, so muss er nach Maassgabe seines Verbrechens gestraft werden. §. 1. Auch zwischen Mitfreigelassenen, Mutter und Sohn, muss die Kindespflicht der Natur gemäss aufrecht erhalten werden. §. 2. Wenn ein Sohn seinem Vater oder seiner Mutter, die er kindlich verehren muss, Schimpf anthut, oder gottloser Weise sich an ihnen thätlich vergreifen sollte, so rächt der Stadtvorsteher dieses Verbrechen, wobei das öffentliche Wohl interessirt ist, nach Maassgabe seiner selbst. §. 3. Wer seinen Vater und seine Mutter, von denen er erzogen worden zu sein zugibt, Bösewichter nennt, ist des Militärdienstes unwürdig zu erachten.

2. JULIAN. lib. XIV. *Dig.* — Man ist es der den Eltern und Freilassern gebührenden Ehrerbietung schuldig, dass, wenn sie sich auch durch einen Geschäftsbesorger auf wider sie erhobene Klagen von Seiten der Kinder einlassen, dennoch weder die Klage wegen Arglist, noch wegen Injurien wider sie ertheilt werde; denn wenn auch die dergestalt Verurtheilten nach den Worten des Edicts nicht für infam gehalten werden, so entgehen sie der Schande der Infamie dennoch durch die That selbst und durch die Meinung der Leute nicht. §. 1. Auch das Interdict: Wonach mit Gewalt, darf wider sie nicht ertheilt werden.

3. MARCELL. lib. sing. *Resp.* — Titius kaufte einen Sclavenknaben, den er nach vielen Jahren zu verkaufen befahl; gebeten von ihm darum, liess er ihn nachher gegen Empfang

des Preises von ihm frei; ich frage, ob der Sohn und Erbe des Freilassers denselben als undankbar anklagen könne? Die Antwort war, er könne es, wenn kein anderes Hinderniss entgegenstehe; denn es komme hauptsächlich darauf an, ob Jemand seinem Sclaven gegen Empfang einer Summe Geldes von ihm selbst, oder von einem Freunde desselben die Freiheit ertheilt habe, oder einem fremden Sclaven, der sich seiner Redlichkeit [zu dem Ende] anvertrauet habe; denn im ersten Fall hat er nur eine Wohlthat erzeugt, wenn auch keine unentgeldliche, im letztern Fall kann aber nichts weiter angenommen werden, als dass er für den Sclaven eine Mühe übernehme.

4. MARCIAN. lib. II. *Publ. Judic.* — Dass ein Freigelassener durch einen Geschäftsbesorger des Undanks beschuldigt werden könne, haben die Kaiser Severus und Antoninus rescribirt.

5. ULP. lib. X. *ad Ed.* — Vater, Freilasser, Freilasserin, Kinder und Eltern des Freilassers und der Freilasserin haften nicht durch die Klage auf das Geschehene, wenn gegen sie die Behauptung aufgestellt wird, dass sie Geld empfangen haben, um Händel anzuspinnen, oder nicht anzuspinnen. §. 1. Auch beschimpfende Klagen werden nicht wider sie ertheilt, noch solche, welche der Arglist oder des Betrugs Erwähnung thun.

6. PAUL. lib. XI. *ad Ed.* — Es kann auch die Klage wegen Verführung des Sclaven nicht erhoben werden,

7. ULP. lib. X. *ad Ed.* — obwohl diese nicht beschimpfend sind. §. 1. Und sie werden nur zu soviel verurtheilt, als sie leisten können. §. 2. Auch werden keine Einreden, dass etwas aus Arglist, Gewalt oder Furcht geschehen sei, zugelassen, noch das Interdict: Wonach mit Gewalt, oder: Was mit Gewalt. §. 3. Sie brauchen ferner, wenn sie einen Eid antragen, nicht vor Gefährde zu schwören. §. 4. Ebensowenig wird ein Freigelassener mit dem Antrage gehört, dass eine Freilasserin Namens der Leibesfrucht blos aus Chicane in den Besitz gesetzt worden sei, weil auch keine Beschwerde über Chicane des Freilassers erhoben werden darf; denn diesen Personen wird auch in den übrigen Theilen des Edicts Ehre erwiesen. §. 5. Diese Ehre wird aber jenen Personen nur selbst erwiesen, nicht auch denen, die für sie auftreten.

8. PAUL. lib. X. *ad Ed.* — Der Erbe des Freigelassenen hat alle Rechte eines fremden Menschen unverkürzt gegen den Freilasser seines Erblassers.

9. ULP. lib. LXVI. *ad Ed.* — Dem Freigelassenen

und dem Sohne muss die Person seines Vaters und Freilassers stets als eine geheiligte erscheinen.

10. TRYPHONIN. lib. XVII. *Disp.* — Rücksichtlich des der Freiheit wegen Auferlegten hat der Vater an seinem aus der Gewalt entlassenen Sohne kein Recht, weil den Kindern nichts auferlegt zu werden pflegt, und Keiner behaupten würde, dass wie der Freigelassene dem Freilasser, auch der Sohn dem Vater als Entlasser aus der Gewalt durch einen Eid verbindlich werde; denn die Kinder sind ihren Eltern wohl kindliche Liebe, aber keine Dienste schuldig.

11. PAPIN. lib. XIII. *Resp.* — Eine Freigelassene ist nicht undankbar, wenn sie von einer Kunst wider den Willen der Freilasserin Gebrauch macht.

Achtunddreissigstes Buch.

Erster Titel.

De operis libertorum.

(*Vom Dienste der Freigelassenen.*)

1. PAUL. lib. sing. *de var. lect.* — Dienste sind eine tägliche Pflicht.

2. ULP. lib. XXXVIII. *ad Ed.* — Der Prätor stellt dieses Edict zu dem Ende auf, um die rechtliche Verfolgung Dessen, was [den Freigelassenen] der Freiheit wegen auferlegt worden, zu zügeln; denn er war inne geworden, dass jener Umstand, nämlich die Leistung des der Freiheit wegen auferlegt Wordenen, zu sehr übertrieben worden sei, so dass sie die Freigelassenen drückte und belästigte. §. 1. Zu Anfang verspricht nun der Prätor, dass er eine Klage wegen der Dienste wider die Freigelassenen beiderlei Geschlechts ertheilen wolle.

3. POMPON. lib. VI. *ad Sabin.* — Wer sich Dienste stipulirt hat, kann vor Ablauf des Tages den auf denselben fallenden Dienst nicht fordern. §. 1. Dienste können nicht theilweise nach Stunden geleistet werden, weil sie eine tägliche Pflicht sind; daher wird dem Freigelassenen, der nur die sechs Vormittagsstunden bei der Hand gewesen ist, die Befreiung für den ganzen Tag nicht zu Theil.

4. IDEM lib. IV. *ad Sabin.* — Ein von Zweien Freigelassener hatte Beiden Dienste versprochen; wenn der Eine von diesen gestorben ist, so ist kein Grund vorhanden, warum seinem Sohne, wenn auch der Andere noch lebt, der Anspruch auf die Dienste nicht gegeben werden solle; auch hat dies gar nichts mit der Erbschaft oder dem Nachlassbesitz gemein; denn Dienste werden vom Freigelassenen gleich geliehenem Gelde gefordert. So hat Aristo hierüber gelehrt, dessen An-

sicht ich für die richtige halte; denn man nimmt als Grundsatz an, dass auch dem fremden Erben eine Klage wegen der schon verflossenen Dienste ohne Furcht vor einer Einrede ertheilt werde; sie wird also, auch wenn der andere Freilasser noch lebt, ertheilt werden.

5. ULP. lib. XV. *ad Sabin.* — Wenn Jemand für sich und seine Kinder von einem Freigelassenen Dienste stipulirt hat, so gelangt die Stipulation auch auf die Nachgeborenen.

6. Idem lib. XXVI. *ad Sabin.* — Gewerbmässige Dienste und alle andere, die einer Leistung in Gelde gleichstehen, gehen auf die Erben über; häusliche Dienste [1]) gehen nicht über.

7. Idem lib. XXVIII. *ad Sabin.* — Dazu, dass eine Verbindlichkeit mittelst eines Eides contrahirt werde, ist es erforderlich, dass der Schwörende [bereits] Freigelassener sei, und dass er den Eid mit Bezug auf die Freiheitsertheilung leiste. §. 1. Es ist die Frage, ob, wenn Jemand einem Freigelassenen ein Vermächtniss unter der Bedingung ausgesetzt hat, wenn er geschworen haben würde, seinem [, des Testators,] Sohn zehn[tausend Sestertien] anstatt Diensten zu zahlen, derselbe durch den Eid verbindlich sei? Celsus Juventius bejahet dies und sagt, es komme nichts darauf an, aus welchem Grunde der Freigelassene rücksichtlich der Dienste geschworen habe; und ich pflichte dem Celsus bei. §. 2. Die Eidesleistung muss, damit eine Verbindlichkeit entstehe, nach der Freilassung geschehen, sie tritt aber ein, gleichviel ob sogleich [bei derselben] geschworen worden ist, oder einige Zeit nachher. §. 3. Schwören aber muss er, Dienste, eine Gabe [2]) oder ein Geschenk [2]) entrichten zu wollen; bei den Diensten kommt nichts darauf an, von welcher Art sie seien, wenn sie nur rechtlicher- und erlaubtermaassen auferlegt werden. §. 4. Es ist vom Kaiser Hadrianus und auch späterhin rescribirt worden, dass die rechtliche Verfolgung der Dienste wider Den wegfalle, der auf den Grund eines Fideicommisses zur Freiheit gelangt ist. §. 5. Die Klage wegen der Dienste wird auch wider einen Unmündigen ertheilt werden, nachdem er erwachsen ist; zuweilen aber auch noch während seiner Unmündigkeit; denn auch ein solcher kann einen Dienst verrichten, z. B. wenn er ein Bücherschreiber, oder ein Namennenner [3]), ein Rechner, ein Schauspieler oder sonst einer auf den Luxus sich

---

1) S. Band II. S. 64. Anm. 72.

2) So möchte der Unterschied zwischen *munus* und *donum* richtig bezeichnet sein, s. *l.* 18. 194. 214. *Dig. de V. S.*

3) *Nomenculator*, ein Sclav, der die Namen der Bürger seinem Herrn (dem jene nicht alle bekannt waren) nannte, besonders bei Bewerbungen um Aemter; s. Brisson *h. v.*

beziehenden Kunst kundig war. §. 6. Wenn die Kinder eines Freilassers zu ungleichen Theilen zu Erben eingesetzt sind, haben sie da die Klage wegen der Dienste zur Hälfte, oder zu ihren Erbtheilen? Ich halte es für richtiger, dass die Kinder die Klage zu gleichen Theilen erhalten. §. 7. Ob die Kinder sich in der Gewalt befinden, oder daraus entlassen worden sind, darauf kommt nichts an. §. 8. Hat der Freilasser ein in Annahme an Kindes Statt gegebenes Kind zum Erben eingesetzt, so müssen demselben die Dienste geleistet werden. §. 9. Auch die Kinder der Freilasserin werden mit der Forderung der Dienste nicht abgewiesen.

8. POMPON. lib. VIII. *ad Sabin.* — Wenn ein Freigelassener geschworen hat, zweien Freilassern Dienste leisten zu wollen, so ist Labeo der Meinung, dass die Hälfte [4]) des Dienstes sowohl geleistet werden müsse, als gefordert werden könne; indem stets ein schon vorübergegangener Dienst, der gar nicht mehr geleistet werden kann, gefordert [4]) werden kann. Dies tritt ein, wenn der Eid den Freilassern entweder selbst geleistet, oder ihnen ein blos mündliches Versprechen gethan wird, oder einem beiden gemeinschaftlich gehörigen Sclaven, oder wenn Mehrere Erben eines Freilassers werden. §. 1. Für einen schwörenden Freigelassenen kann Jeder als Bürge eintreten.

9. ULP. lib. XXXIV. *ad Sabin.* — Dienste sind [körperlich] nicht vorhanden. §. 1. Zukünftige häusliche Dienste können Niemandem ausser dem Freilasser geschuldet werden, indem die Eigenheit daran sowohl nur rücksichtlich der Person des Leistenden, als dessen, dem sie geleistet werden, besteht. Gewerbsmässige und andere aber sind von der Art, dass sie von Jedem und Jedem geleistet werden können. Denn wenn sie in einer Kunstausübung bestehen, so können sie auf Befehl des Freilassers auch einem Andern geleistet werden.

10. POMPON. lib. XV. *ad Sabin.* — Der Sclav eines Freilassers stipulirt von einem Freigelassenen folgender Gestalt umsonst: gelobest du mir Dienste zu leisten? Er muss daher stipuliren, dass sie dem Freilasser geleistet werden. §. 1. Ein Freigelassener, der wegen Diensten so schwört: dem Freilasser oder dem Lucius Titius, der kann dieselben nicht an den letztern abführen, um rücksichtlich des erstern von seiner Verbindlichkeit frei zu werden.

11. JULIAN. lib. XXII. *Dig.* — Ob Lucius Titius aber ein Sohn oder ein Fremder sei, darauf kommt nichts an,

4) Die Glosse versteht in beiden Fällen die Würderung.

12. POMPON. lib. XV. *ad Sabin.* — weil die Dienste, welche dem Lucius Titius geleistet werden, andere sind. Verspricht aber der Freigelassene seinem dürftigen Freilasser oder dem Titius der Freiheit wegen eine Summe Geldes, so gilt der letztere Beisatz jeden Falls.

13. ULP. lib. XXXVIII. *ad Ed.* — Wenn ein Sclav unter der Bedingung gekauft worden ist, freigelassen zu werden, und derselbe nach der Constitution [5]) des Kaisers Marcus zur Freiheit gelangt ist, so werden die ihm auferlegten Dienste wirkungslos sein. §. 1. Ebensowenig wird derjenige, dem ein Nachlass, der Constitution des Kaisers Marcus zufolge, wegen Erhaltung der geschehenen Freiheitsertheilungen, zugesprochen worden, Dienste fordern können, weder von denen, welche die Freiheit unmittelbar, noch von denen, die sie fideicommissweise erhalten haben; obgleich diejenigen, welche die Freiheit fideicommissweise erhalten haben, seine Freigelassenen werden; denn diese werden nicht auf die Weise Freigelassene, wie es die uns gehörigen Sclaven werden, welche wir ohne alle vorhandene Nothwendigkeit freigelassen haben. §. 2. Die Klage wegen der Dienste hat dann Statt, wenn sie vorübergegangen [d. h. die Zeit zu deren Leistung verstrichen ist]; dies kann aber nicht eher geschehen, als bis der Verfalltag derselben eingetreten ist. Dies geschieht, sobald sie angesagt worden sind. §. 3. Auch wenn der Freigelassene eine Gattin hat, wird der Freilasser nicht an Forderung der Dienste gehindert. §. 4. Wenn der Freilasser ein Unmündiger ist, so kann nicht angenommen werden, dass, wenn eine Freigelassene heirathet, dies mit seinem Willen geschehe, sobald nicht die Ermächtigung des Vormundes hinzugekommen ist. §. 5. Auch die [nachherige] Genehmigung rücksichtlich der Verheirathung einer Freigelassenen ist wider den Freilasser von Wirkung.

14. TERENT. CLEM. lib. VIII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Dass, wenn sie aufgehört hat, verheirathet zu sein, die Dienste in Anspruch genommen werden können, darin stimmen Alle überein.

15. ULP. lib. XXXVIII. *ad Ed.* — Ein Freigelassener, der nach Ansagung der Dienste durch Krankheit an deren Leistung gehindert wird, haftet nicht; denn man kann dann nicht annehmen, dass die Nichtleistung derselben an ihm gelegen habe. §. 1. Zum Theil kann ein Dienst [6]) weder ver-

---

5) S. de Retes *Opusc. Lib.* IV. *ad Leg. ult. de serv. export.* (*T. M.* IV. p. 198.)

6) Diese sind hier als solche im Gegensatz zu deren Würderung (s. o. *l.* 8.) zu verstehen.

sprochen, noch abgeführt, noch eine Verpflichtung dazu begründet, noch gefordert werden. Daher setzt Papinianus hinzu: wenn es nicht einer, sondern mehrere Dienste sind, und Mehrere Erben des Freilassers werden, der sich Dienste stipulirt hat, so wird die Verpflichtung der Dienste nach deren Zahl getheilt. Auch sagt Celsus im zwölften Buche, dass, wenn ein zwei Freilassern gemeinschaftlich gehöriger Freigelassener geschworen habe, tausend Dienste zu leisten, oder dies einem denselben gemeinschaftlich gehörigen Sclaven versprochen habe, einem Jeden derselben vielmehr fünfhundert geleistet, als die einzelnen Dienste zur Hälfte getheilt werden müssen.

16. PAUL. lib. XL. *ad Ed.* — Von der Kunst, die ein Freigelassener nach der Freilassung erlernt hat, wird derselbe Dienste leisten müssen [7]), wenn sie von der Art sind, dass sie zu jeder Zeit mit Anstand und ohne Lebensgefahr geleistet werden können, und nicht immer [nur] diejenigen, welche zur Zeit der Freilassung hätten geleistet werden müssen [8]); hat er jedoch nachher angefangen, schändliche Künste zu üben, so muss er diejenigen Dienste [auch fernerhin] leisten, welche er zur Zeit der Freilassung leistete. §. 1. Dem Freilasser werden solche Dienste geleistet, wie sie nach dem Alter, dem Rang, der Gesundheit, dem Bedürfniss, der Absicht und andern [Beziehungen] dieser Art rücksichtlich beider [betreffenden] Personen gewürdigt werden müssen.

17. Idem lib. sing. *de jure patron.* — Und es darf der Freilasser nicht gehört werden, der Dienste fordert, die entweder das Alter versagt, oder körperliche Schwäche unzulässig macht, oder wodurch seine Verhältnisse und seine Lebensart beeinträchtigt werden [9]).

18. Idem lib. XL. *ad Ed.* — Dass der Freigelassene bei Leistung der Dienste sich selbst nähren und kleiden müsse, schreibt Sabinus im fünften Buche zum Edicte des Stadtprätors. Kann er sich aber nicht selbst erhalten, so muss ihm sein Freilasser Alimente verabreichen,

19. GAJ. lib. XIV. *ad Ed. prov.* — oder es müssen die Dienste von ihm wenigstens so gefordert werden, dass er an den Tagen, wo er sie leistet, genug Zeit, soviel zu verdienen übrig behält, um sich davon zu ernähren.

---

7) Die Glosse erklärt: im Fall eines vorhergegangenen Versprechens unbestimmter Dienste.

8) Eigentlich können, nämlich weil er damals weiter keine Dienste leisten konnte, indem er die Kunst noch nicht verstand.

9) S. u. *l.* 34.

20. PAUL. lib. XL. *ad Ed.* — Wenn dies nicht geschieht, so wird der Prätor die Leistung der Dienste an den Freilasser selbst verweigern; und dies ist gegründet, weil ein Jeder das, was er angelobt hat, auf seine Kosten geben muss, so lange der Gegenstand der Verbindlichkeit noch in der Welt vorhanden ist. §. 1. Der Freigelassene, sagt Proculus, muss zur Leistung der Dienste [erforderlichen Falls] nach Rom kommen; die Tage jedoch, welche er auf der Reise dahin zubringt, gehen dem Freilasser verloren, vorausgesetzt, dass der Freilasser als redlicher Mann und aufmerksamer Hausvater zu Rom verweilt, oder in die Provinz reiset; denn wollte er durch den ganzen Erdkreis umherstreifen, so darf dem Freigelassenen nicht die Nothwendigkeit, ihm überall zu folgen, auferlegt werden.

21. JAVOLEN. lib. VI. *ex Cassio.* — Denn die Dienste müssen da geleistet werden, wo sich der Freilasser aufhält, nämlich auf Kosten und gegen Tragung des Fuhrlohns von Seiten des Freilassers.

22. GAJ. lib. XIV. *ad Ed. prov.* — Wenn sich der Freilasser Dienste stipulirt hat, so wird die Stipulation sogleich wirksam, wenn er sie fordert, und der Freigelassene sie nicht geleistet hat; auch kommt nichts darauf an, ob die Worte hinzugefügt worden sind: wenn ich es verlangt haben werde, oder nicht; denn da die Leistung der Dienste nichts Anderes ist, als die Gewährung einer Pflicht, so ist es widersinnig, anzunehmen, dass die Pflicht an einem andern Tage verrichtet werden solle, als wo derjenige es wollte, dem sie geleistet werden soll. §. 1. Wenn ein Freigelassener versprochen hat, seinem Freilasser Dienste leisten zu wollen, ohne hinzuzufügen: und seinen Kindern, so brauchen sie bekanntermaassen den Kindern nur dann geleistet zu werden, wenn sie Erben des Vaters geworden sind. Dass sie Erben ihres Vaters geworden seien, ist jedoch den Kindern zur Forderung der Dienste nur dann von Nutzen, wie Julianus will, wenn sie nicht Erben durch einen Andern geworden sind. Hat daher Jemand einen aus der Gewalt entlassenen Sohn enterbt, und dessen Sclaven zum Erben eingesetzt, und ist der Sohn durch den Letztern Erbe geworden, so muss er mit der Forderung der Dienste abgewiesen werden, gleichwie der Freilasser abgewiesen werden würde, der gar keine Dienste auferlegt, oder diejenigen, welche er auferlegt hat, wieder verkauft hat. §. 2. Bei allen Diensten ist vorzüglich darauf zu achten, dass die zur Pflege des Körpers erforderlichen Zwischenzeiten dem Freigelassenen übrig bleiben.

23. JULIAN. lib. XXII. *Dig.* — Diese Dienste, welche ein Freigelassener versprochen hat, sind bedeutend von den

gewerbsmässigen oder den in Malerei bestehenden verschieden, denn wenn ein Freigelassener ein Gewerbetreibender oder ein Maler gewesen ist, so muss er seinem Freilasser dergleichen Dienste so lange verrichten, als er diese Kunst betreiben wird; wie sich daher Jemand oder dem Titius gewerbsmässige Dienste stipuliren kann, so stipulirt auch der Freilasser solche Dienste von seinem Freigelassenen sowohl für sich gültiger Weise, als für den Sempronius, und der Freigelassene wird von der Verpflichtung befreit werden, wenn er dem Dritten solche Dienste geleistet hat, durch deren Leistung er gegen den Freilasser der Verbindlichkeit ledig erachtet werden würde. §. 1. Wenn mehrere Freilasser absichtlich in verschiedene Gegenden gegangen sind, und dem Freigelassenen zugleich die Dienste angesagt haben, so kann man zwar sagen, der Verfalltag der Dienste trete ein, allein der Freigelassene werde dennoch nicht verpflichtet, weil es an den Freilassern, und nicht an ihm lag, dass die Dienste nicht geleistet wurden; was dem ganz gleich steht, wenn einem kranken Freigelassenen Dienste angesagt werden. Sind die Freilasser aus zwei verschiedenen Städten gebürtig, und es hält sich jeder in der seinigen auf, so müssen sie sich über die Annahme des Dienstes vereinigen; denn sonst ist es hart, dass derjenige, welcher sich durch einen zehntägigen Dienst frei von seiner Verbindlichkeit machen kann, wenn ihm dieselben zu gleicher Zeit angesagt werden, und die [Freilasser] in der Annahme sich nicht vereinigen können, zur Erlegung der Würderung des fünf[tägigen] Dienstes an den Andern genöthigt werde.

24. IDEM lib. LII. *Dig.* — So oft eine bestimmte Art von Diensten zum Gegenstande einer Stipulation gemacht wird, wie z. B. in Malerei bestehende, oder gewerbsmässige, so können sie zwar nicht eher gefordert werden, als bis die Zeit dazu verstrichen ist, weil, wenn auch nicht den Worten nach, doch der Sache selbst zufolge, in der Verbindlichkeit ein Aufschub liegt, gleichwie wenn man stipulirt, dass sie zu Ephesus geleistet werden sollen, darin eine Zeitbestimmung liegt. Darum ist auch eine Stipulation, wie folgende, ungültig: gelobst du heute hundert deiner in Malerei bestehenden Dienste zu leisten? Doch hebt der Verfalltag der Dienste vom Tage der eingegangenen Stipulation an; die [unbestimmten] [10]) Dienste aber, welche der Freilasser vom Freigelassenen fordern kann, werden nicht sogleich gefällig, weil hier angenommen wird, es seien beide der Absicht gewesen, dass sie nicht eher gefällig werden sollten, als sie angesagt worden wären, weil der Freigelassene diese Dienste,

10) Glosse.

je nachdem es dem Freilasser gelegen ist, leisten muss, was sich vom Gewerbetreibenden oder Maler nicht sagen lässt.

25. Idem lib. LXV. *Dig.* — Von dem Freilasser, welcher die Dienste seines Freigelassenen vermiethet, kann nicht immer angenommen werden, dass er von demselben einen Lohn einnehme, sondern dies muss nach der Art der Dienste, der Person des Freilassers und der des Freigelassenen abgenommen werden. §. 1. Denn wenn Jemand einen Freigelassenen hat, der Gaukler oder Kunsttänzer ist, und ein so geringes Vermögen besitzt, dass er von dessen Diensten keinen andern Gebrauch machen kann, als wenn er sie vermiethet, von dem muss man vielmehr annehmen, dass er die Dienste wirklich beziehe, als einen Lohn einnehme. §. 2. Ferner machen Aerzte ihre Sclaven, welche in derselben Kunst erfahren sind, meistentheils zu Freigelassenen, von deren Diensten sie fortwährend keinen andern Gebrauch machen können, als dass sie dieselben vermiethen. Gleiches kann man von allen andern Künstlern sagen. §. 3. Wer aber von den Diensten seines Freigelassenen Gebrauch machen kann, es jedoch vorzieht, den Werth derselben zu erlangen, von dem muss angenommen werden, dass er aus den Diensten seines Freigelassenen einen Lohn ziehe. §. 4. Zuweilen vermiethen die Freilasser die Dienste der Freigelassenen auf deren eigenes Ansuchen; wenn dies geschieht, so ist anzunehmen, dass sie vielmehr den Werth der Dienste, als einen Lohn dafür beziehen.

26. ALFEN. VAR. lib. VII. *Dig.* — Ein Freigelassener, der Arzt war, forderte von seinen Freigelassenen, weil er glaubte, dass wenn dieselben die Heilkunst nicht betrieben, er mehr Kunden [11]) haben würde, dass sie ihm folgen und ihre Kunst nicht betreiben sollten; ist das Recht, oder nicht? Antwort: es ist Recht, sobald er nämlich von ihnen die Dienste auf eine angemessene Weise fordert, d. h. ihnen zur Mittagszeit Ruhe gönnt, und auf Gesundheit und ihr Ehrgefühl Rücksicht nehmen lässt. §. 1. Ingleichen habe ich gefragt, wie hoch die Würderung geschehen müsse, wenn die Freigelassenen diese Dienste nicht leisten wollten? Antwort: soviel, als die Nutzungen aus deren Dienst betragen, und nicht, wieviel der Freilasser durch den ihnen zuzufügenden Nachtheil, wenn er sie an Ausübung der Heilkunst verhinderte, Vortheil ziehen würde.

27. JULIAN. lib. I. *ex Minicio.* — Wenn ein Freigelassener die Gauklerkunst ausübt, so muss er nicht nur seinem Freilasser, sondern auch [wenn dieser es verlangt] bei den Lustbarkeiten dessen Freunde seine Kunst umsonst zum Besten

11) *Imperantes*, s. Duaren. *Disp. anniv.* I. 54.

geben, sowie auch derjenige Freigelassene, der die Heilkunst ausübt, auf Verlangen seines Freilassers dessen Freunde umsonst curiren muss; denn um von den Diensten des Freigelassenen Gebrauch zu machen, braucht nicht gerade immer der Freilasser selbst Lustbarkeiten anzustellen oder krank zu sein.

28. PAUL. lib. sing. *de jure patron.* — Wenn eine Zweien oder Mehreren gemeinschaftliche Freigelassene mit dem Willen des Einen geheirathet hat, so verbleibt dem andern Freilasser das Recht auf die Dienste.

29. ULP. lib. LXIV. *ad Ed.* — Wenn wider einen Freigelassenen wegen der Dienste ein rechtliches Verfahren eingegangen worden, und der Freilasser gestorben ist, so darf einem fremden Erben keine Uebertragung ertheilt werden, dem Sohn hingegen steht diese, auch wenn er nicht Erbe geworden [12]), und wenn die Einleitung des Verfahrens auch noch nicht erfolgt war, dennoch jeden Falls zu, er müsste denn enterbt worden sein.

30. CELS. lib. XII. *Dig.* — Wenn ein Freigelassener dahin einen Eid geleistet hat, soviel Dienste zu leisten, als dem Freilasser belieben werde, so wird das Ermessen des Freilassers nur dann Bestand haben, wenn er es nach Billigkeit gestellt. Denn die Absicht derer, die ihre Person seinem Ermessen unterwerfen, ist die, dass sie es nur in der Voraussetzung thun, dass er sein Ermessen nach Recht und Billigkeit stellen werde, und nicht weil sie sich unbegrenzt verpflichten wollen. §. 1. Gegen eine Freigelassene, die mit dem Willen ihres Freilassers geheirathet hat, wird Klage auf die Dienste, welche vor Eingehung der Ehe hätten entrichtet werden sollen, ertheilt.

31. MODESTIN. lib. I. *Regul.* — Wer, ohne dass ihm Dienste auferlegt worden sind, freigelassen worden ist, kann, wenn er auch freiwillig dergleichen einige Zeit lang geleistet hat, dennoch zur Leistung nicht versprochener nicht genöthigt werden.

32. IDEM lib. VI. *Pand.* — Wer seinem Freilasser, als eine wirkliche Beschwerung der Freiheit, Geld versprochen hat, haftet nicht, oder der Freilasser kann, wenn er das Geld eingezogen hat, den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht fordern.

33. JAVOLEN. lib. VI. *ex Cassio.* — Dergestalt, dass sich der Freigelassene selbst ernähren soll, können keine Dienste auferlegt werden.

34. POMPON. lib. XXII. *ad Quint. Muc.* — Es ist

---

12) Es ist hier von *operis incertis* die Rede, im Gegensatz zu l. 22. *h. t.*

ihren Freigelassenen die härtesten Sachen forderten, nämlich als Gegenleistung für die so grosse Wohlthat, welche den Freigelassenen dadurch zu Theil wird, dass sie aus der Sclaverei zum römischen Bürgerrecht gelangen. §. 1. Zuerst edicirte nun der Prätor Rutilius, dass er dem Freilasser nichts weiter gestatten werde, als die Klage wegen der Dienste und die Gesellschaftsklage, nämlich wenn er den Vertrag errichtet hatte, dass, wenn ihm der Freigelassene keinen ehrerbietigen Gehorsam leistete,¹ [er] der Freilasser als Gesellschafter [zu dessen gesammtem Vermögen] zugelassen werden solle. §. 2. Die späteren Prätoren versprachen den Besitz von einem bestimmten Theile des Nachlasses; denn die Analogie von der Gesellschaft begründete die Gewährung dieses Theiles, damit nämlich der Freigelassene dasjenige, was er bei seinen Lebzeiten Namens der Statt findenden Gesellschaft in der Regel gewährte, auch nach seinem Tode gewähren solle.

2. POMPON. lib. IV. *ad Sabin.* — Wenn ein von seinem Freigelassenen übergangener Freilasser den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt hätte fordern können, und bevor er dazu geschritten, mit Tode abgegangen, oder die Frist für die Forderung des Nachlassbesitzes verstrichen ist, so können seine Kinder, oder die des andern Freilassers [,wenn es deren zwei waren,] denselben aus demjenigen Theile des Edicts fordern, aus welchem derselbe, wenn ihn die ersten nicht fordern, oder auch nicht haben mögen, den folgenden ertheilt wird, wie wenn die ersteren nicht zu dieser Anzahl gehörten. §. 1. Wenn aber der Freilasser zum Erben eingesetzt worden, und noch beim Leben des Freigelassenen mit Hinterlassung von Kindern gestorben ist, so ist es die Frage, ob dieselben den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt fordern können? Hier hat man sich dahin entschieden, dass zur Zeit des Todes, wo der Nachlassbesitz anfällt, darauf geachtet werden müsse, ob der Freilasser noch am Leben sei oder nicht, so dass, wenn er noch lebt, seine Kinder den Nachlassbesitz aus dem ersten Theile des Edicts nicht fordern können. §. 2. Wenn ein aus der Gewalt entlassener Sohn einen Enkel in des Grossvaters Gewalt hinterlassen hat, so muss dem Sohn die Hälfte des Besitzes vom Nachlass des testamentslos verstorbenen Freigelassenen [seines Vaters] ertheilt werden, obwohl dem [strengen] Rechte zufolge die gesetzmässige Erbschaft an den Enkel fällt, weil auch, wenn der Freigelassene ein Testament errrichtet hätte, dem Sohne vielmehr der Nachlassbesitz zu dem ihm gebührenden Antheile würde ertheilt werden müssen.

3. ULP. lib. XLI. *ad Ed.* — Auch wenn ein Freigelassener vom Kaiser das Recht der Ringe erhalten hat, erhält

nicht, so könne der Enkel den Besitz des Nachlasses verstorbener grossväterlicher Freigelassenen wider den Testamentsinhalt erhalten. Er sagt ferner, wenn mich mein Vater enterbt hat, und mein Grossvater meinen Vater, und der Grossvater zuerst gestorben ist, so werde ich von den Freigelassenen beider ausgeschlossen; sterbe aber der Vater zuerst und dann der Grossvater, so schade mir die Enterbung des Vaters rücksichtlich des Nachlasses der grossväterlichen Freigelassenen nicht.

11. JULIAN. lib. XXVI. *Dig.* — Ist hingegen mein Vater von seinem Vater enterbt worden, und ich weder von meinem Vater, noch von meinem Grossvater, so werde ich zwar nach dem Ableben meines Vaters ein Recht sowohl wider die grossväterlichen als die väterlichen Freigelassenen haben, so lange mein Vater aber lebt, und ich in seiner Gewalt stehe, werde ich den Besitz des Nachlasses der grossväterlichen Freigelassenen wider den Testamentsinhalt nicht fordern; sobald ich hingegen aus der Gewalt entlassen worden bin, werde ich nicht abgewiesen werden.

12. ULP. lib. XLIV. *ad Ed.* — Wenn ein Vater ein Testament nach militärischem Rechte gemacht, und seinen Sohn durch Stillschweigen enterbt hat, so muss ihm die Enterbung von Nachtheil sein, denn es ist unbestritten, dass er enterbt ist. §. 1. Hat Jemand einen Freigelassenen seinem Sohne angewiesen, und denselben enterbt, so kann er zum Besitz des Nachlasses des Freigelassenen zugelassen werden. §. 2. Ist Jemand von seinem Vater ohne böse Absicht enterbt worden, sondern aus einem andern Grunde, so schadet ihm die Enterbung nichts; z. B. er ist wegen Wahnsinns enterbt worden, oder weil er unmündig war, und der eingesetzte Erbe um Herausgabe der Erbschaft an ihn gebeten worden. §. 3. Wenn in Ansehung dessen, der wirklich enterbt worden, erkannt worden ist, er sei nicht enterbt, so wird er auch nicht abgewiesen; denn es muss bei den rechtskräftigen Entscheidungen sein Bewenden behalten. §. 4. Wenn der Sohn des Freilassers enterbt worden ist, und mittelst der Klage wegen Lieblosigkeit zur Hälfte obgesiegt und zur Hälfte verlören hat, so ist es die Frage, ob ihm die Enterbung nachtheilig sei? Und ich glaube, ja, weil das Testament von Gültigkeit ist, worin er enterbt worden ist. §. 5. Die in dem Testamente, woraus weder die Erbschaft angetreten, noch der Nachlassbesitz gefordert worden ist, geschehene Enterbung schadet den Kindern nicht; denn es ist widersinnig, dass das Testament nur insoweit bei Kräften bleiben solle, dass die Enterbung gültig bleibe, wenn es sonst nicht gültig bleibt. §. 6. Wenn der Sohn des Freilassers in erster Abstufung zum Erben eingesetzt,

und er schon volljährig geworden denselben wiederholt in Anklagestand versetzt [23]); so muss er abgewiesen werden; denn da er volljährig geworden ist, so konnte er ohne Furcht von der niedergeschlagenen Anklage ablassen. §. 3. Nur derjenige kann als Ankläger eines Capitalverbrechens angesehen werden, wer [den Betheiligten] mit einer solchen Untersuchung angreift, deren Strafe entweder den Tod nach sich zieht, oder die Verweisung, weil diese der Deportation gleichsteht, mit der das Bürgerrecht verloren geht. §. 4. Wenn jedoch Jemand einen Freigelassenen eines Verbrechens angeklagt hat, dessen Strafe zwar nicht die Todesstrafe ist, wo es aber dem erkennenden Richter beliebt hat, die Strafe zu verschärfen, so schadet dies dem Sohne des Freilassers nicht; denn Unerfahrenheit oder Strenge des erkennenden Richters darf demselben keinen Nachtheil bereiten, indem er ein leichteres Verbrechen zur Untersuchung gezogen hat. §. 5. Hat er aber nicht die Anklage erhoben, sondern wider die Person seines Freigelassenen ein Zeugniss abgelegt, oder einen Ankläger gestellt, so muss er meines Erachtens ebenfalls von dem Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt abgewiesen werden. §. 6. Wenn ein Freigelassener seines Freilassers Sohn des Majestätsverbrechens angeklagt, und der letztere verlangt hat, ihn seiner Verläumdung wegen mit dem Tode zu bestrafen, so darf er durch dieses Edict [vom Nachlassbesitz] nicht abgewiesen werden; dasselbe glaube ich, [finde dann Statt,] wenn er von jenem angegriffen, die Anklage auf ihn zurückgeschoben hat, denn es ist ihm zu verzeihen, wenn er gereizt sich hat rächen wollen. §. 7. Wird ihm auch dann, wenn er nöthig gehabt hat, seines Vaters Ermordung zu rächen, und er deswegen einen väterlichen Freigelassenen angeklagt hat, etwa den Arzt des Vaters, oder seinen Schlafgenossen, oder sonst einen Andern, der um den Vater gewesen war, Hülfe geleistet werden? Ich glaube allerdings, wenn er nämlich auf Veranlassung der kindlichen Liebe und der in Betracht des väterlichen Nachlasses drohenden Gefahr genöthigt gewesen ist, eine Anklage, und sei es auch eine chicaneuse, anzustellen. §. 8. Angeklagt zu haben, sagen wir von dem, der [ihm] Verbrechen vorgeworfen und bewirkt hat, dass die Sache bis zum Erkenntniss durch verhandelt worden ist; hat er vorher davon abgelassen, so [nimmt man] nicht [an, dass] er angeklagt habe; und das ist jetzt Rechtens. Auch wenn er nach eingelegter Appellation davon abgelassen hat, wird man nachsichtiger Weise behaupten dürfen, dass er die Anklage nicht durchgeführt habe. Ist daher der Freigelassene während an-

---

23) *Repetere,* Brisson. h. v. §. 3.

hängiger Appellation mit Tode abgegangen, so wird der Sohn des Freilassers zum Nachlassbesitz zugelassen werden, weil er dem Erkenntniss durch den Tod entzogen worden ist. §. 9. Der Sohn eines Freilassers, der dem Ankläger des Freigelassenen als Advocat gedient hat, darf [deshalb] nicht abgewiesen werden; denn der Advocat ist nicht der Ankläger. §. 10. Wenn der Vater in seinem Testamente verordnet hat, dass ein Freigelassener angeklagt werden solle, als habe ihm derselbe Gift bereitet, oder etwas Anderes wider ihn begangen, so muss den Kindern Verzeihung zu Theil werden, weil sie ihn nicht freiwillig angeklagt haben. §. 11. Auch aber dann, wenn der Sohn des Freilassers den Freigelassenen angeklagt, und dessen Verbrechen bewiesen hat, nachher aber dieser Freigelassene wieder in den vorigen Stand eingesetzt worden ist, kann jener nicht abgewiesen werden; denn es hat dann jener das ihm Schuld gegebene Verbrechen auch begangen.

15. TRYPHONIN. lib. XVII. *Disp.* — Derselbe Fall ist dann vorhanden, wenn das Verbrechen, dessen der Freigelassene überführt worden ist, zwar Todesstrafe verdient hatte, derselbe aber mit einer gelindern Strafe belegt, z. B. blos verbannt worden ist; denn der Prätor hat einen Chicaneur im Gedanken.

16. ULP. lib. XLV. *ad Ed.* — Wer demjenigen, der sich für den Augenblick wirklich in Sclavenverhältniss befindet, und auf die Freiheit Anspruch macht, widersprochen hat, von dem wird nicht angenommen, dass er jenen in die Sclaverei gefordert habe, sondern nur von dem, der eine im Verhältniss der Freiheit lebende Person in die Sclaverei fordert. §. 1. Wird aber derjenige, als fordere er in die Sclaverei abgewiesen, der von Jemandem behauptet, er gehöre ihm zwar nicht ganz, sondern zur Hälfte, oder es stehe ihm der Niessbrauch an demselben zu, oder sonst etwas Anderes, was er nur dann an jenem haben könnte, wenn er Sclav wäre? Allerdings. §. 2. Wenn Jemand in die Sclaverei gefordert und den Sieg Rechtens erhalten hat, kurz darauf aber, nachdem er sich von der Wahrheit überzeugt, jenen als Freien hat leben lassen, so darf ihm dies keinen Schaden thun, besonders wenn er eine rechtmässige Ursache zum Irren hatte. §. 3. In die Sclaverei gefordert zu haben, wird von dem nicht angenommen, der vor der Einleitung des Verfahrens davon abgelassen hat. Auch aber wenn dies nachher geschehen ist, darf es ihm keinen Nachtheil bringen, weil er nicht bis zum Erkenntniss ausgedauert hat. §. 4. Wenn der Sohn des Freilassers enterbt worden ist, oder einen väterlichen Freigelassenen in die Sclaverei gefordert, oder eines Capitalverbrechens angeklagt hat, so schadet dies seinen Kindern, die nicht in seiner Ge-

walt stehen, nicht; so haben die **kaiserlichen Gebrüder** an die Quintillier rescribirt. §. 5. Wer den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt des Freigelassenen erhalten hat, der wird von jeder letztwilligen Verfügung des Freigelassenen abgewiesen, [insofern sie eine für ihn vortheilhafte Bestimmung enthält,] und nicht nur wenn er vom Freigelassenen selbst zu seinem Erben eingesetzt, sondern auch wenn er dem unmündigen Sohne substituirt worden ist; denn auch **Julianus** sagt, dass, wenn der Freilasser, nachdem er den Nachlassbesitz gefordert, die Erbschaft des unmündigen Sohnes des Freigelassenen in Anspruch genommen habe, ihm die Klagen [aus derselben] verweigert werden müssen. §. 6. Es wird dem Freilasser nicht minder die rechtliche Verfolgung desjenigen verweigert werden, was ihm in einem Codicill hinterlassen oder auf den Todesfall geschenkt worden ist. §. 7. Zuweilen aber wird dem Freilasser die rechtliche Verfolgung eines Vermächtnisses nach der Forderung des Nachlassbesitzes ertheilt werden, wenn gar kein Vortheil daraus für ihn entspringen wird, etwa weil er um die Herausgabe an einen Andern gebeten worden ist. §. 8. Uebrigens aber, sagt der Prätor, werde er nicht nur dasjenige verweigern, was ihnen namentlich ausgesetzt worden ist, sondern auch wenn etwas an sie durch Andere gelangen würde, z. B. durch ihrem Rechte unterworfene Personen, was sie erhalten würden, ohne es herauszugeben. §. 9. Wir werden dem Freilasser die Forderung des Vermächtnisses ertheilen, wenn [der Freigelassene] einem Sclaven desselben die Freiheit hinterlassen hat, gegen Vorausvermachung seines Werths an seinen [künftigen] Freilasser. §. 10. Demjenigen, der dem Freilasser substituirt worden sein wird, der den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt gefordert hat, wird auf den Antheil, dessen Besitz dem Freilasser gegeben worden sein wird, keine Klage ertheilt. §. 11. Wenn der Freilasser substituirt worden und bei Lebzeiten des Testators mit Tode abgegangen ist, so nimmt der Sohn des Freilassers, wenn er den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt verlangt, nicht nur des Substituirten Antheil ein, sondern er entreisst auch allen Erben etwas nach Maassgabe ihrer Antheile.

17. Idem lib. XLVII. *ad Ed.* — Wenn ein Freigelassener kinderlos verstorben ist, so können zuvörderst Freilasser und Freilasserin den Nachlassbesitz erhalten, und zwar zugleich; wenn aber Freilasser und Freilasserin gestorben und andere nächste Personen vorhanden sind, so werden diese auch zusammen zugelassen.

18. PAUL. lib. XLIII. *ad Ed.* — Den Nachlassbesitz eines mütterlichen Freigelassenen werden zwar auch Kinder ge-

meiner Abkunft erhalten, den eines väterlichen aber nur rechtmässig erzielte Kinder.

19. ULP. lib. IV. *Disp.* — Wenn der Freilasser zu einem geringern Antheile, als dem [ihm] gesetzmässig [gebührenden] zum Erben eingesetzt worden, das Testament als verfälscht angegriffen hat, ohne Recht zu erhalten, so ist es keinem Zweifel unterworfen, dass ihm der Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht anfalle, weil er die Erbschaft durch seine Handlungsweise verloren, da er das Testament muthwillig als verfälscht angegriffen hat. §. 1. Ist er hingegen zu dem ihm gebührenden Antheile zum Erben eingesetzt worden, so wird er, er mag die Erbschaft angetreten haben oder nicht, vom Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt ganz zurückgewiesen, weil, wenn er [24]) die ihm gebührende Portion erhalten hat, er auch den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht wird fordern können.

20. JULIAN. lib. XXV. *Dig.* — Wenn ein Freigelassener seinen Freilasser unter der Bedingung des Eides, den der Prätor zu erlassen pflegt, zum Erben eingesetzt hat, so kann, meines Erachtens, nicht gezweifelt werden, dass er vom Nachlassbesitz abgewiesen werde, denn er ist in der That zum Erben eingesetzt worden. §. 1. Wenn dem Titius ein Vermächtniss ausgesetzt, und dessen Herausgabe an den Freilasser seiner Treue überlassen worden ist, so wird dem Titius die Klage wegen der Vermächtnisse verweigert, wenn dem Freilasser rücksichtlich der ihm gebührenden Portion vom eingesetzten Erben Genüge geleistet worden ist. §. 2. Ein Freigelassener setzte seinen Freilasser und einen Fremden zusammen zur Hälfte als Erben ein; das Viertheil, zu dem der Freilasser eingesetzt worden war, wird ihm selbst ganz angerechnet werden, den Uberrest von dem ihm gebührenden Antheile entzieht er aber allen Erben nach Maassgabe ihres Antheils. §. 3. Dasselbe wird angemessener Weise bei dem Vermächtniss beobachtet, welches dem Freilasser zusammen mit dem Titius ausgesetzt worden ist, so dass die Hälfte des Vermächtnisses auf die dem Freilasser gebührende Portion eingerechnet werden muss, von der andern Hälfte aber dem Titius soviel abgezogen wird, als dem Erben nach Verhältniss seiner Portion. §. 4. Wenn der Freigelassene den aus der Gewalt entlassenen Sohn unter einer Bedingung zum Erben eingesetzt, und wenn die Bedingung ausgeblieben der Substituirte die Erbschaft angetreten hat, so frage ich, ob der Prätor dem Freilasser wider den Substituirten auf den ihm gebührenden Antheil, oder dem aus der Gewalt entlassenen Sohn auf die

---

24) Nach Haloand. statt *quasi* — *quia si*.

ganze Erbschaft zu Hülfe kommen müsse? Ich habe mein Gutachten dahin gestellt, dass, wenn der Vater seinen Sohn unter einer Bedingung in erster Abstufung zum Erben eingesetzt hat, und wenn diese Bedingung, unter der er eingesetzt worden ist, ausgeblieben, die Erbschaft an die zweite Abstufung gefallen, oder der Sohn noch während obschwebender Bedingung verstorben ist, der Nachlassbesitz dem Freilasser auf den ihm gebührenden Antheil wider den Substituirten zukomme. Derselbe Fall ist dann vorhanden, wenn der Sohn entweder den Nachlassbesitz, durch den Zeitablauf ausgeschlossen, gar nicht gefordert, oder verschmähet hat. Wenn aber die Erbschaft, wenn auch die Bedingung ausbleibt, [wegen der Eigenschaft der letztern dennoch] an den Sohn fällt, so wird der Prätor den aus der Gewalt entlassenen Sohn vielmehr wider den Substituirten schützen. Ich glaube aber, dass, sobald der Sohn unter einer Bedingung zum Erben eingesetzt worden, die Enterbung in der Abstufung der Substituten bald nothwendig sei, bald überflüssig; denn ist die Bedingung von der Art, dass sie in die Gewalt des Sohnes gegeben war, z. B. w e n n e r e i n T e s t a m e n t g e m a c h t h a b e n w i r d, so glaube ich auch, dass der Sohn, wenn die Bedingung unberücksichtigt geblieben, dem Substituirten Platz mache; stand hingegen die Bedingung nicht in der Gewalt des Sohnes, z. B. w e n n T i t i u s w i r d C o n s u l g e w o r d e n s e i n, dann wird der Substituirte nicht zugelassen, wenn nicht der Sohn rücksichtlich seiner namentlich enterbt worden ist. §. 5. Wenn ein Freigelassener seinen aus der Gewalt entlassenen Sohn zum Erben eingesetzt, und es seiner Treue überlassen hat, die ganze Erbschaft an Sempronius herauszugeben, und der Sohn, da er dieselbe für verdächtig erklärte, sie auf des Prätors Befehl angetreten, und an Sempronius herausgegeben hat, so wird nicht unbillig dem Freilasser der Nachlassbesitz zu dem ihm gebührenden Antheile gegeben werden, gleichwie wenn nicht der Sohn, sondern der, dem die Erbschaft herausgegeben worden, Erbe des Freigelassenen geworden wäre. Es wird ferner dem Freilasser der Nachlassbesitz gegeben werden müssen, wenn der Sohn die Erbschaft seines freigelassenen Vaters unberücksichtigt gelassen, und sein Miterbe die Beschwerung der ganzen Erbschaft übernommen hat. Denn in beiden Fällen wird nicht dem Sohn, sondern einem Fremden, der [betreffende] Antheil entzogen.

21. Idem lib. XXVI. *Dig.* — Wenn einer von drei Freilassern den Nachlassbesitz nicht fordert, so werden die zwei übrigen gleiche Theile haben.

22. MARCIAN. lib. I. *Instit.* — Wenn ein Haussohn, der Soldat ist, [einen Sclaven] freilässt, so wird er ihn zwar,

der Meinung des Julianus zufolge, die er im siebenundzwanzigsten Buche der Digesten vorträgt, zum Freigelassenen seines Vaters machen, allein, so lange er lebt, sagt er, wird der Sohn dem Vater in Ansehung des Nachlasses Jenes vorgezogen; der Kaiser Hadrianus hingegen rescribirte an den Flavius Aper, er mache ihn zu seinem eigenen Freigelassenen, und nicht zu dem seines Vaters.

23. JULIAN. lib. XXVII. *Dig.* — Wenn ein Freigelassener mit Uebergehung des Freilassers einen Fremden zum Erben eingesetzt, und sich der Freilasser, bevor er den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt in Anspruch genommen, in Annahme an Kindes Statt gegeben, und nachher der eingesetzte Erbe die Erbschaft unberücksichtigt gelassen hat, so kann der Freilasser den Besitz des gesammten Nachlasses des Freigelassenen als gesetzmässiger Erbe fordern. §. 1. Wenn ein Freigelassener untestirt gestorben ist, mit Hinterlassung eines Sohnes von seinem Freilasser, und zweier Enkel von dessen anderem Sohne, so werden die Enkel nicht zugelassen, so lange der Sohn lebt, weil es eine bekannte Sache ist, dass allemal der Nächste zur Erbschaft berufen wird. §. 2. Wenn aber der eine von zwei Freilassern einen Sohn hinterlässt, und der andere zwei, so, habe ich gesagt, werden unter ihnen Kopftheile gemacht.

24. Idem lib. LXV. *Dig.* — Wenn der eine von zwei Freilassern den ihnen gemeinschaftlich gehörigen Freigelassenen zu dem Eide genöthigt hat, nicht zu heirathen, so wird der, welcher an dieser Schuld keinen Theil hatte, er mag bei Lebzeiten des Freigelassenen gestorben sein, oder ihn überlebt haben, den Nachlassbesitz zu dem Beiden gebührenden Antheile allein erhalten.

25. Idem lib. I. *ad Ursej. Feroc.* — Solange dem Freilasser der Besitz des Nachlasses zu dem ihm gebührenden Antheile gegeben werden kann, wird den [Erbschafts]schuldnern wider den klagenden Erben die Einrede ertheilt, wenn sich nicht der Freilasser in einem solchen Verhältniss befindet, dass er den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt zu dem ihm gebührenden Antheile fordern kann.

26. AFRICAN. lib. II. *Quaest.* — Einem Freigelassenen, der achtzig[tausend Sestertien] im Vermögen hatte, ward ein Landgut von Vierzig[tausend] an Werth vermacht; als der Tag für das Vermächtniss eintrat, starb er, und setzte einen Fremden zum Erben ein. Hier erging ein Gutachten, es könne der Freilasser den ihm gebührenden Antheil eigenthümlich in Anspruch nehmen, denn der Erblasser habe zur Zeit seines Todes ein Vermögen von über hundert[tausend Sester-

tion] besessen, indem sein Nachlass wegen der Hinzurechnung des Vermächtnisses theurer habe verkauft werden können, und es komme nichts darauf an, ob der eingesetzte Erbe das dem Freigelassenen hinterlassene Vermächtniss ausschlage oder nicht; denn es werde auch wenn über das Falcidische Gesetz Frage entstehe, ein solches Vermächtniss, obwohl es ausgeschlagen worden, dennoch den Vermächtnissinhabern [zu Gunsten] in das Viertheil der Erbschaft eingerechnet.

27. Idem lib. IV. *Quaest.* — Wenn der Enkel bei Lebzeiten des Sohnes enterbt wird, so wird ihm die Enterbung rücksichtlich des Nachlasses der grossväterlichen Freigelassenen von Nachtheil sein.

28. FLORENTIN. lib. X. *Instit.* — Wenn wider den Freigelassenen die Todesstrafe verhängt worden sein wird, so darf seinen Freilassern das Recht, was sie an seinen Nachlass haben würden, wenn derjenige, wider den die Strafe verhängt worden, natürlichen Todes gestorben wäre, nicht entrissen werden; der übrige Theil des Nachlasses aber, der nach bürgerlichem Rechte nicht dem Freilasser gebührt, kann vom Fiscus in Anspruch genommen werden. §. 1. Mit dem Nachlass derer, die sich aus Furcht vor einer Anklage selbst das Leben genommen haben, oder davon gelaufen sind, wird es ebenso, wie über den Nachlass Verurtheilter bestimmt worden, gehalten.

29. MARCIAN. lib. IX. *Instit.* — Wer auf den Grund eines Fideicommisses freigelassen wird, ist zwar Freigelassener des Freilassers, und letzterer kann als solcher zum Nachlassbesitz sowohl wider den Testamentsinhalt als testamentslos gelangen, Dienste kann er ihm aber nicht auferlegen, noch auferlegte von ihm fordern. §. 1. Hat aber der Verstorbene seinem Sohne einen Sclaven vermacht, und ihn um dessen Freilassung gebeten, in der Absicht, dass er das volle Recht eines Freilassers haben solle, so lässt sich behaupten, dass er nachher mit vollem Rechte Dienste auferlegen könne.

30. GAJ. lib. II. *ad Ed. Praet. Urb. etc.* — Wer einen väterlichen Freigelassenen in die Sclaverei darum zurückfordert, um sich die Schadloshaltung wegen Entwährung zu erhalten, verliert die Rechtswohlthat des Nachlassbesitzes nicht.

31. MARCELL. lib. IX. *Dig.* — Ein Freigelassener vermachte seinem Freilasser ein Landgut, das er von ihm gekauft hatte, aber einem Dritten gehörte, und der Freilasser beschloss, dieses Vermächtniss anzunehmen; hier kann derselbe den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht empfangen, wenn ihm auch das Vermächtniss gar nichts nützt, weil ihm der Freigelassene eine ihm nicht gehörige Sache

vermacht hat, indem der Freilasser das Landgut an den Freigelassenen selbst verkauft hatte.

32. Idem lib. X. *Dig.* — Wenn mein Freigelassener in die Sclaverei zurück versetzt, nachher von einem Andern befreiet, und dessen Freigelassener geworden ist, so wird mir in Ansehung des Nachlassbesitzes wider den Testamentsinhalt derjenige, welcher ihn freigelassen hat, vorgezogen.

33. MODESTIN. lib. sing. *de Manum.* — Wenn der Freilasser den Freigelassenen nicht ernährt hat, so nimmt ihm das Aelisch-Sentische Gesetz das dem letztern der Freiheit wegen Auferlegte sowohl selbst, als dem, welchem dieses sonst anfällt, ingleichen die Beerbung [des Freigelassenen] ihm sowohl als seinen Kindern, er müsste denn zum Erben eingesetzt worden sein, und den Nachlassbesitz, ausgenommen den zufolge des Testamentsinhalts.

34. JAVOLEN. lib. III. *ex Cassio.* — Wenn ein Freigelassener, der zwei Freilasser hatte, den einen übergangen, den andern zur Hälfte zum Erben gemacht, und die andere Hälfte einem Dritten hinterlassen hat, so erhält der eingesetzte Freilasser zwar den ihm gebührenden Antheil unverkürzt, von dem Ueberrest aber, soweit er den ihm gebührenden Antheil übersteigt, und von der dem Dritten hinterlassenen Hälfte muss dem andern Freilasser nach Maassgabe seiner Portion Genüge geschehen.

35. Idem lib. III. *Epistol.* — Sejus setzte seinen Freigelassenen zum Erben ein, und gab ihm vermächtnissweise die Entrichtung des Niessbrauchs von einem Landgute an Mävius auf; dieser Freigelassene starb mit Hinterlassung des Mävius zum Erben. Ich frage nun, ob, wenn des Sejus Sohn wider den Mävius den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt gefordert hat, ihm der ihm gebührende Theil an dem Landgute mit Abzug des Niessbrauchs herausgegeben werden müsse, oder ganz, weil er nämlich den Besitz von dem Vermögen erhält, was der Freigelassene in dem Augenblick, da er starb, besass? Antwort: der Niessbrauch muss meines Erachtens seine vorige Stellung wieder einnehmen; es wird daher am besten sein, einen Schiedsrichter zu fordern, damit nach seinem Ermessen der Niessbrauch wieder in den vorigen Stand eingesetzt werde.

36. Idem lib. VIII. *Epistol.* — Ein Freigelassener, der zahlungsunfähig war, überging seinen Freilasser und setzte fremde Erben ein. Ich frage, ob der Freilasser den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt fordern könne? Antwort: Wenn die Erbschaft von den eingesetzten Erben angetreten worden ist, so kann der Freilasser den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt fordern, weil der Nachlass, der einen Erben findet, zahlungsfähig ist. Und es wäre auch in der

That widersinnig, das Recht des Freilassers bei der Forderung des Nachlassbesitzes wider den Testamentsinhalt nach der Berechnung Anderer und nicht nach des Freilassers eigenem Ermessen zu würdigen, und dem Freilasser das zu entziehen, was er, wenn auch ein Geringes, in Anspruch nehmen kann; denn es können viele Fälle eintreten, in denen der Nachlassbesitz dem Freilasser vortheilhaft ist, wenn auch die Grösse der Schuldenlast, die der Freigelassene hinterlassen hat, die Vermögenskräfte desselben übersteigt; z. B. wenn Grundstücke aus des Freigelassenen Nachlass vorhanden sind, worauf sich die Gräber der Vorfahren des Freilassers befinden, und der Freilasser viel darein setzt, dass diese Rechte durch den Nachlassbesitz zum Theil ihm gehörig werden, oder ein Sclav, der nicht nach dem Werthe, sondern nach Liebhaberei zu schätzen ist. Es darf ihm also deshalb um nichts weniger das Recht, den Nachlassbesitz zu fordern verweigert werden, weil er den Nachlass des Freigelassenen vielmehr nach seinem eigenen Sinn als der Berechnung Anderer schätzt, indem der Nachlass dadurch selbst als hinreichend betrachtet werden kann, weil er sowohl einen Erben als einen Nachlassbesitzer findet.

37. ULP. lib. XI. *ad leg. Jul. et Pap.* — Julianus sagt, wenn der Freilasser dem Freigelassenen das der Freiheit wegen Auferlegte zurückverkauft hat, so werde dessen Sohn vom Nachlassbesitz abgewiesen, weil er denselben nämlich auch nicht wider den Testamentsinhalt des Freigelassenen erhält, sobald sein Vater dem Freigelassenen die [versprochenen] Gaben, Geschenke und Dienste zurückverkauft hat. Hat freilich des Freilassers Sohn das der Freiheit wegen Auferlegte zurückverkauft, so, sagt er, werde die Tochter den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt bekommen, weil ein Bruder den andern durch den Verkauf des der Freiheit wegen Auferlegten nicht ausschliesst. §. 1. Wenn ein Freigelassener einen Erben eingesetzt, und dieser, bevor über das Hausgesinde [wegen Ermordung des Freigelassenen] Untersuchung eingeleitet worden, die Erbschaft angetreten hat, so, sagt Julianus, werde der Freilasser zum Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht zugelassen; denn auch er hätte den Tod des Freigelassenen rächen sollen; dasselbe gilt von der Freilasserin.

38. TERENT. CLEM. lib. IX. *ad leg. Jul. et Pap.* — Es ist die Frage, ob, wenn ein Sohn enterbt worden, auch die von ihm abstammenden Enkel vom Nachlassbesitz des Freigelassenen ausgeschlossen werden? Dies ist so zu entscheiden, dass sie, so lange der Sohn lebt, oder dieselben in seiner Gewalt bleiben, nicht zum Nachlassbesitz gelassen werden, damit nicht diejenigen, welche vom Nachlassbesitz im eigenen Namen abgewiesen werden, denselben durch Andere erlangen; sind

enterbt [25]) wäre, muss dieselbe [umsomehr] schaden, wenn er enterbt [25]) worden ist, weil die Strafe, die durch Gesetze oder das Edict verhängt werden würde, durch das Hülfsmittel der Annahme an Kindes Statt nicht abgewendet wird. Paulus bemerkt hierzu: demjenigen, der ein anderes Recht für sich hat, als dasjenige, was er verloren hat, schadet das verlorene nicht, sondern es nützt ihm das, was er hat; so hat man nun die Behauptung aufgestellt, dass demjenigen, der zugleich Freilasser und Sohn der Freilasserin ist, das, was der erstere verbrochen habe, nicht schade, wenn er als Sohn der Freilasserin auftreten könne. §. 1. Papinianus: ein Freigelassener machte den Titius zum Erben seines im Felde erworbenen Sonderguts, zu dem des übrigen aber einen Andern; Titius trat die Erbschaft an; hier schien uns mehr dafür zu sprechen, dass der Freilasser den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt noch nicht fordern könne, allein es kam hier noch die Frage hinzu, ob wenn derjenige, der das übrige Vermögen erhalten hat, dieses unberücksichtigt lässt, dasselbe dem Titius zuwachse, wie wenn Beide Theile derselben Erbschaft erhalten hätten? Hier scheint mir richtiger, dass das übrige Vermögen zufolge testamentslosen [Erbgangs]rechts anfalle. Der Erbe Titius kann also dem Freilasser nicht entgehen [26]), da dem Titius nichts genommen wird, in Ansehung [27]) des übrigen Vermögens, welches nicht Gegenstand des Testaments ist. §. 2. Kann, wenn der unmündige Sohn des Freigelassenen, von dem gesagt wird, er sei untergeschoben, den Nachlassbesitz aus dem ersten Theile empfängt, der Freilasser den Besitz des Nachlasses des Verstorbenen erhalten? Dass diejenigen, welche in zweiter Abstufung stehen, unterdessen nicht dazu gelassen werden, hat keinen Zweifel, denn wenn ein anderer Besitz vorgeht, so kann ihn nicht die folgende Abstufung auch erhalten. Wird freilich [in der Hauptsache] gegen den entschieden, von dem behauptet worden ist, dass er untergeschoben sei, so wird [der Besitz] für gar nicht ertheilt erachtet. Aber es wird auch vom Freilasser dasselbe gelten müssen, so lange der Streit obschwebend ist; was übrigens die Person des Freilassers angeht, so wird ebenfalls Aufschub des Streites

25) Cujac. *Obs.* I. 38. hat hier die Entdeckung gemacht, dass statt *exheredato* *adrogato* gelesen werden müsse; Jauch, *l. l.* p. 199. und 336. tritt ihm bei, und ich glaube in der That, dass nicht daran gezweifelt werden kann.

26) *Evitare*; schon Charondas erklärt diese Lesart für besser, als das Florent. *invitare*.

27) Ich kann ohne die Lesart *in ceteris bonis* die Sache nicht verstehen.

geschehen müssen. §. 3. Wenn das Testament eines Freigelassenen von Anderen in der Provinz als verfälscht angegriffen worden, und die Sache so durch Appellation hingezogen worden, und in der Zwischenzeit des Freilassers Tochter, die der Freigelassene zur Erbin eingesetzt hatte, mit Tode abgegangen ist, so hat der Kaiser Marcus deren Sohne denjenigen Antheil am Nachlass erhalten, den die Tochter des Freilassers, wenn sie am Leben geblieben wäre, vermöge testamentslosem Erbgangsrechts hätte erhalten können.

43. Idem lib. XIV. *Quaest.* — Julianus glaubt, dass der Freilasser, der dem zur Hälfte als Erben eingesetzten Titius substituirt worden ist, und, während sich derselbe bedachte, den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten hat, wenn Titius nachher die Erbschaft nicht angetreten habe, demjenigen [Miterben], der die Erbschaft angetreten hat, so wenig etwas entzogen habe, als wenn er unter einer Bedingung zum Erben eingesetzt worden wäre; so lange sich Titius also bedenkt, wird es ungewiss sein, ob die Hälfte aus der Substitution den Character des [Nachlass-]Besitzes annehme, oder ob, wenn Titius die Erbschaft auch antrete, beiden Erben die schuldigen Theile entzogen werden.

44. PAUL. lib. V. *Quaest.* — Wenn du deinen Freilasser zu dem ihm gebührenden Antheile als Erben einsetzest, und unbedingt bittest, [vermächtnissweise] ein Landgut abzugeben, ihm aber unter einer Bedingung ebensoviel vermachest, so wird das Fideicommiss ebenfalls einer Bedingung unterworfen; auch hier fehlt es nicht an einem Zweifelsgrunde, das Gegentheil anzunehmen, denn der Freilasser wird durch die Bürgschaftsbestellung für das Fideicommiss beschwert werden. Es muss aber auch dagegen derjenige Fideicommissinhaber Sicherheit bestellen, der das Vermächtniss dem Freilasser zu entrichten hat, damit der Freilasser sein Recht von allen Seiten her unverkürzt [28]) behalte. §. 1. Der zum Erben eingesetzte Freilasser kann, wenn ihm ein Sclav vermacht worden ist, durch den die ihm gebührende Portion erfüllt werden soll, den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht fordern, wenn der Sclav auch noch vor Eröffnung des Testamentes gestorben ist. §. 2. Wenn der Freigelassene von dem zur Zeit seines Todes vorhandenen Vermögen [seinem Freilasser] den ihm gebührenden Antheil erbschafts- oder vermächtnissweise gegeben hat, und ein aus feindlicher Gefangenschaft nach des Freigelassenen Tode zurückgekehrter Sclav die Erbmasse vermehrt, so kann sich der Freilasser darüber nicht beschweren, dass er an dem Sclaven weniger habe, als er haben würde,

28) *Imminutum*, s. Duker *l. l.* p. 371. n. 5.

wenn er zu dem ihm gebührenden Antheile eingesetzt worden wäre. Dasselbe gilt von einer Anschwemmung, wenn ihm von demjenigen Vermögen Genüge geschehen, welches zur Zeit des Todes vorhanden gewesen ist. Ingleichen, wenn die Hälfte eines dem Freigelassenen hinterlassenen Vermächtnisses oder Nachlasses von demjenigen, dem der eine oder das andere zugleich mitgegeben worden war, nachdem er sich gegenwärtig erst davon lossagt, zugewachsen ist.

45. Idem lib. IX. *Quaest.* — Wenn der Freilasser zum sechsten und sein Sclav zum übrigen Antheile als Erbe eingesetzt worden ist, so braucht von des Sclaven Portion kein Fideicommiss entrichtet zu werden; auch wenn der Sclav allein zum Erben eingesetzt worden ist, braucht, meiner Ansicht nach nichts von der [dem Freilasser] gebührenden Portion entrichtet zu werden.

46. Idem lib. III. *Resp.* — Paulus hat zum Gutachten ertheilt, dass der Freilasser, der betrogen einem verfälschten Testamente des Testators gefolgt ist, den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt zu fordern nicht verhindert werde.

47. Idem lib. XI. *Resp.* — Paulus hat zum Gutachten ertheilt: die Enterbung des Enkels, die nicht zur Beschimpfung, sondern in einer andern Absicht getroffen worden ist, darf ihm keinen Eintrag insofern thun, dass er nicht den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt der Freigelassenen seines Grossvaters fordern könne. §. 1. Ich frage, ob, wenn des Freilassers Tochter Titia sich berühmt, dass ihr Vater Titius vor seinem Ableben einen Brief an sie gerichtet, und darin gesagt habe, er sei von seinen Freigelassenen schlecht behandelt worden, und auf den Grund desselben die Freigelassenen angeklagt habe, ihr [? wenn dies fehlschlage,] diese Entschuldigung etwas helfen könne? Paulus hat sich dahin ausgesprochen: die Tochter, welche die Anklage in Gemässheit des Willens ihres Vaters erhoben hat, darf vom Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht ausgeschlossen werden, weil sie nicht nach ihrem eigenen Willen, sondern nach dem eines Andern gehandelt hat. §. 2. Der Sohn eines Freilassers erliess an den Freigelassenen folgenden Brief: Sempronius seinem Freigelassenen Zoilus Gruss. Wegen deiner Verdienste, und deiner mir stets bewiesenen Treue gestehe ich dir freie Testamentsfähigkeit zu. Ich frage, ob er des Freilassers Sohn gar nichts zu hinterlassen brauche. Paulus hat geantwortet: der in Rede stehende Freigelassene hat keine freie Testamentsfähigkeit erlangt. §. 3. Paulus hat das Gutachten ertheilt: der, auch erst nach des Grossvaters Tode empfangene, den Freigelassenen überlebende Enkel kann den Nachlassbesitz wi-

der den Testamentsinhalt seines grossväterlichen Freigelassenen fordern, und zu dessen gesetzmässiger Erbschaft zugelassen werden; denn das Gutachten Julianus bezieht sich nur auf die gesetzmässige Erbschaft, sowie auf den zu fordernden Besitz des grossväterlichen Nachlasses. §. 4. Paulus hat gesagt, dass, wenn auch die von einem Vater, der Soldat ist, übergangenen Söhne den enterbten gleich geachtet würden, ihnen dennoch des Vaters Stillschweigen nicht insoweit schaden dürfe, dass sie auch von dem Nachlass der grossväterlichen Freigelassenen abgewiesen werden müssen. Dasselbe ist von dem Nachlass der väterlichen Freigelassenen gesagt worden.

48. SCAEVOLA lib. II. *Resp.* — Ich frage in Bezug auf den, der den Freigelassenen des Verbrechens des Einbruchs angeklagt hat? Antwort: wenn er des Verbrechens eines solchen Einbruchs angeklagt worden ist, dessen Ueberweisung ihn zu Bergwerksarbeit führen würde, so muss der Nachlassbesitz verweigert werden.

49. PAUL. lib. III. *Sent.* — Wenn ein Freigelassener durch Verheimlichung seines Verhältnisses adrogirt worden ist, so verliert der Freilasser sein Recht nicht.

50. TRYPHONIN. lib. XVII. *Disp.* — Es ist einerlei, ob der Freilasser selbst zu einem geringern Theile zum Erben eingesetzt, die Erbschaft angetreten, oder seinen Sclaven, der also eingesetzt worden, den Antritt derselben geheissen hat, die er dann behält; er wird dessen ungeachtet vom Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt abgewiesen werden. §. 1. Wenn er jedoch den Sclaven, bevor er ihm den Antritt der Erbschaft des Freigelassenen anbefohlen, verkauft oder freigelassen hat, und dergestalt der neue Freigelassene, oder die Käufer der Erbschaft aufgetreten sind, so wird der Freilasser durch die Worte des Edicts nicht verhindert, den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt zu ergreifen. §. 2. Darf ihm der Prätor aber die Besitzklagen verweigern, wenn er die Vorschrift des Edicts hat umgehen wollen, um neben dem Gewinn eines grössern Preises oder durch ein stillschweigendes Uebereinkommen den Vortheil der durch die Erbeinsetzung angefallenen Erbschaft und noch den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt zu erhalten? [Allerdings.] Um so grösser ist der Verdacht, dass der Freilasser durch seinen zum Erben eingesetzten, wenn auch aus der Gewalt entlassenen, Sohn, der die Erbschaft antritt, die Erbschaft des Freigelassenen selbst erwerbe; indem wir wünschen, dass Alles, was unser ist, unsern Kindern zu Theil werde. §. 3. Wenn jedoch der Freilasser bei noch verschlossenem Testamente des Freigelassenen etwas von dem Vorhergedachten rücksichtlich der Person eines seinem

Rechte unterworfenen eingesetzten Erben gethan hat, so fällt der Verdacht des Betruges weg, und er wird von seinem Rechte in Ansehung des Nachlassbesitzes wider den Testamentsinhalt Gebrauch machen können. §. 4. Wenn der Freilasser von seinem Freigelassenen zu der ihm gebührenden Portion zum Erben eingesetzt und um Herausgabe der Erbschaft gebeten worden ist, dieselbe für verdächtig erklärt hat, und zum Antritt derselben genöthigt, da er das Innebehaltungsrecht ausüben konnte, dennoch die Herausgabe bewirkt hat, so wird er den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht erhalten können, weil er sowohl den letzten Willen des Freigelassenen anerkannt, als auch den Nachlassbesitz verachtet und gleichsam verworfen hat. §. 5. Von diesem ist der Sohn des Freilassers weit verschieden, den der Freigelassene adrogirt und zu einem geringern Antheile zum Erben eingesetzt hat, wenn Niemand weiter aus des Freilassers Familie vorhanden ist; denn wenn er auch hier, als Notherbe, dem Rechte selbst zufolge Erbe wird, so muss er dennoch, wenn er sich nämlich mit der Erbschaft, als der des Vaters, nicht befasst, sondern derselben enthalten hat, als Sohn des Freilassers zum Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt zugelassen werden. §. 6. Wenn der Freigelassene seinem ihm eine gewisse Summe verschuldenden Freilasser Befreiung seiner Verbindlichkeit hinterlassen hat, und dieser sich wider den die Schuld einfordernden Erben der Einrede der Arglist bedient hat, oder wegen eines ihm ausgesetzten Vermächtnisses durch Annahme als empfangen von seiner Schuld befreiet worden ist, so kann er den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht bekommen.

51. LABEO lib. I. *Pithan. a Paulo epit.* — Wenn du denselben Freigelassenen eines Capitalverbrechens angeklagt, den dein Vater aus der Gewalt entlassen hat, so wird dir der Nachlassbesitz dieses Freigelassenen nach des Prätors Edicte nicht gegeben werden können. Paulus: das Gegentheil wird Statt finden, wenn du einen Sclaven angeklagt hast, derselbe nachher deinem Vater gehörig geworden ist, und dieser ihn freigelassen hat.

Dritter Titel.

De libertis universitatum.

(*Von den Freigelassenen der Gesammtheiten.*)

1. ULP. lib. XLIX. *ad Ed.* — Den Municipalstädtern fällt ein volles Recht an dem Nachlass ihrer Freigelassenen beiderlei Geschlechts an, d. h. dasselbe Recht, welches dem Freilasser [zusteht]. §. 1. Ob sie aber überhaupt den Nachlassbesitz fordern können, das ist die Frage, denn es ist hier

zu berücksichtigen, dass sie nicht übereinstimmen können. Durch einen Andern können sie aber, wenn der Nachlassbesitz gefordert worden ist, denselben selbst erwerben. Aus demselben Grunde aber, wo der Senat gemeint hat, dass ihnen eine Erbschaft nach dem Trebellianischen Senatsbeschluss herausgegeben werden könne, und aus dem ihnen, einem andern Senatsbeschluss zufolge, wenn sie vom Freigelassenen zu Erben eingesetzt worden, der Erwerb der Erbschaft erlaubt ist, lässt sich behaupten, dass sie auch den Nachlassbesitz fordern können. §. 2. Die Fristen für die Forderung des Nachlassbesitzes, hat Papinianus begutachtet, heben für die Municipalstädter von da an, wo sie über die Forderung einen Beschluss haben fassen können.

Vierter Titel.

De adsignandis libertis.

(*Von der Anweisung der Freigelassenen.*)

1. ULP. lib. XIV. *ad Sabin.* — Durch einen zur Zeit des Claudius unter den Consulen Velleus Rufus und Osterius Scapula abgefassten Senatsbeschluss ist über die Anweisung der Freigelassenen Folgendes verordnet worden: Wenn Jemand, der zwei oder mehrere in rechtmässiger Ehe erzeugte Kinder in seiner Gewalt hat, in Betreff eines ihm gehörigen Freigelassenen oder einer Freigelassenen bezeichnet hat, wessen seiner Kinder er wolle, dass dieser oder diese Freigelassene sein solle, der oder die solle, es mag derjenige, welcher ihn oder sie noch bei seinen Lebzeiten oder in seinem Testamente freigelassen hat, aufgehört haben, Bürger zu sein, wann da wolle allein Freilasser und [beziehungsweise] allein Freilasserin derselben sein, wie wenn sie von ihm oder ihr die Freiheit erlangt hätten. Habe jedoch das [bezeichnete] Kind aufgehört, Bürger zu sein, ohne dass Kinder von ihm vorhanden seien, so sollen den übrigen Kindern des Freilassers alle Rechte dergestalt aufrecht erhalten werden, wie wenn der Vater über diesen oder diese Freigelassene gar keine Bezeichnung getroffen hätte. §. 1. Wiewohl der Senatsbeschluss in der einfachen Zahl abgefasst ist, so liegt es ausser Zweifel, dass auch mehrere Freigelassene beiderlei Geschlechts angewiesen werden können. §. 2. Auch der in Feindes Gewalt befindliche Freigelassene kann angewiesen werden. §. 3. Anweisen kann man mit beliebigen Worten, mit einem Winke, oder im Testamente, oder Codicill, oder noch beim Leben. §. 4. Auch kann man

die geschehene Anweisung durch den blossen Willen zurücknehmen. §. 5. Auch die an einen enterbten Sohn geschehene Anweisung eines Freigelassenen hat Gültigkeit, und es schadet ihm die Beschimpfung der Enterbung rücksichtlich der Freilasserschaft gar nicht. §. 6. Wenn er aber auch erst nach geschehener Anweisung enterbt worden ist, so wird die Enterbung die Anweisung nur dann rückgängig machen, wenn sie in dieser Absicht geschehen ist. §. 7. Hat derjenige, dem angewiesen worden ist, dies ausgeschlagen, so halte ich es für richtiger, wie auch Marcellus schreibt, dass dann seine Brüder zugelassen werden können. §. 8. Wenn von dem einen Freilasser ein Sohn vorhanden ist, und vom andern zwei, und einem derselben ein Freigelassener angewiesen worden ist, so ist es die Frage, wieviel Theile aus des Freigelassenen Erbschaft gemacht werden müssen, ob drei, so dass derjenige zwei erhält, dem er angewiesen worden ist, den seinigen und den seines Bruders, oder ob gleiche Theile gemacht werden müssen, weil einer durch die Anweisung ausgeschlossen wird? Julianus schreibt im fünfundsiebenzigsten Buche, es spreche mehr dafür, dass derjenige, der seinen Bruder ausschliesst, zwei Drittheile erhalte; dies ist richtig, so lange sein Bruder lebt, oder zur gesetzmässigen Erbschaft zugelassen werden kann; hat er aber eine Standesrechtsveränderung erlitten, so werden sie gleiche Antheile erhalten.

2. POMPON. lib. IV. *Senatuscons.* — Wenn aber derjenige, dem ich [einen Freigelassenen] angewiesen habe, mit Hinterlassung eines Sohnes und Bruders, und eines Sohnes vom andern Freilasser gestorben ist, so wird der Enkel die Hälfte erhalten, die mein überlebender Sohn erhalten würde, wenn ich den Freigelassenen nicht dem andern angewiesen hätte.

3. ULP. lib. XV. *ad Sabin.* — Dasselbe wird gelten, wenn Jemand, der einen Sohn und einen Enkel hatte, den Freigelassenen dem Enkel angewiesen hat; der Enkel wird zur gesetzmässigen Erbschaft zugelassen werden, wenn auch ein Sohn des andern Freilassers vorhanden ist, und das geschieht beim Leben seines Vatersbruders; wenn übrigens dieser nicht da wäre, so würde ihm die Anweisung zur Verminderung des Rechts des andern Freilassers Sohnes nichts helfen. §. 1. Dass auch einem Enkel angewiesen werden könne, ist gewiss, und ebenso bekannt, als dass der Enkel des Anweisenden dessen Sohn vorgehen [könne]. §. 2. Daher kann die Frage entstehen, ob er, wenn er einen Sohn und von diesem einen Enkel hat, sich auf das Recht des Senatsbeschlusses berufen könne, als habe er zwei in der Gewalt? Da man in dieser Beziehung annimmt, dass auch demjenigen [ein Freigelassener] angewiesen werden könne, der [nach des Anweisen-

den Tode, in die Gewalt [eines Anderen] zurückfallen wird, warum soll man es da nicht zulassen, da doch nicht geleugnet werden kann, dass sich beide in der Gewalt befinden? §. 3. Ob aber derjenige zur gesetzmässigen Erbschaft zugelassen werden könne, der sich in der Gewalt befindet, darüber lässt sich hin- und widersprechen; da nun viele Fälle eintreten können, in denen ein sich in der Gewalt Befindender einen Freigelassenen haben kann, warum soll es da nicht zulässig sein, dass der Vater durch ihn zu dem Vortheil der gesetzmässigen Erbschaft gelange? Dies scheint auch dem Pomponius ganz richtig so; denn auch Haussöhne haben Freigelassene, z. B. wenn einer von ihnen seinen im Felde erworbenen Sclaven freigelassen hat. §. 4. Auch aus der Gewalt entlassene Söhne dessen, dem ein Freigelassener angewiesen worden, haben meiner Ansicht nach den Vortheil aus dem Senatsbeschluss, dergestalt, dass sie zwar nicht zur gesetzmässigen Erbschaft zugelassen werden, sondern dazu, was sie [erwerben] können. §. 5. Wenn nun ein Freigelassener testamentslos verstorben ist, so entsteht, weil jene nicht zur gesetzmässigen Erbschaft zugelassen werden können, hiernach die Frage, ob der in der Familie des Anweisenden verbliebene Sohn dazu gelassen werde, oder nicht? Und ich sollte glauben, dass die aus der Gewalt Entlassenen durch den Prätor vorgezogen werden müssen. §. 6. Unter Kinder Dessen, dem er angewiesen worden, muss man nicht nur die Söhne verstehen, sondern auch die Enkel, Enkelinnen und ferneren Nachkommen. §. 7. Hat Jemand Zweien einen Freigelassenen angewiesen, und Einer von diesen aufgehört, Bürger zu sein, ohne Kinder zu hinterlassen, der Andere nicht,

4. POMPON. lib. IV. *Senatuscons.* — oder hat einer, der am Leben geblieben, die Erbschaft des Freigelassenen nicht haben mögen;

5. ULP. lib. XIV. *ad Sabin.* — so ist die Frage, ob die Portion dessen, der aufgehört hat, Bürger zu sein, oder [die Anweisung] ausgeschlagen hat, zur Familie [des Freilassers] zurückfalle, oder vielmehr dem anwachse, in dessen Person die Anweisung fortdauert? Julianus schreibt im fünfundsiebenzigsten Buche, es habe die Anweisung in Betreff der Person dessen allein Statt, und er sei nur allein zuzulassen; dies ist richtig. §. 1. Werden aber, wenn er mit Hinterlassung von Kindern gestorben, diese mit dem Ueberlebenden zusammen zugelassen? Er glaubt, dass letzterer auch dann noch allein zugelassen werden müsse, nach seinem Tode aber die Kinder des Andern an seine Stelle treten, und der Freigelassene nicht zur Familie zurückkehre. §. 2. Wenn aber der Eine von jenen Beiden Söhne, und der Andere Enkel hinter-

lassen hat, werden diese zugleich zur gesetzmässigen Erbschaft zugelassen werden? Ich glaube, es muss die Rangfolge unter ihnen Statt finden.

6. MARCIAN. lib. VII. *Instit.* — Wenn ein Sclav geheissen worden ist, frei zu sein, und er dem Sohne vermacht, nachher aber vom Testator noch bei seinen Lebzeiten freigelassen worden ist, so gehört er, wie wenn er angewiesen worden wäre, dem Sohn; es versteht sich, dass entweder ausdrücklich gesagt worden sein, oder [der Testator] es wenigstens so verstanden haben muss, dass er ihn nicht als Sclaven vermacht, sondern als Freigelassenen angewiesen habe.

7. SCAEVOLA lib. VII. *Regul.* — Anweisen kann man unbedingt und bedingt, durch einen Brief, oder Erklärung vor Zeugen, oder eine Handschrift, weil die Anweisung eines Freigelassenen weder als Vermächtniss, noch als Fideicommiss angenommen wird; auch kann er [deshalb] mit keinem Fideicommiss beschwert werden.

8. MODESTIN. lib. VII. *Different.* — Die Kinder des Freilassers können, wenn sie auch in den meisten Fällen ganz nach dem Rechtsverhältniss des Freilassers beurtheilt werden, dennoch einen väterlichen Freigelassenen ihren Kindern nicht anweisen, wenn er ihnen auch vom Vater angewiesen worden ist; hierin stimmen Julianus und Marcellus überein.

9. IDEM lib. IX. *Pandect.* — Ob der Freilasser blos dem in seiner Gewalt befindlichen Kinde einen Freigelassenen anweisen könne, oder auch einem aus der Gewalt entlassenen, wenn er nur nicht weniger als zwei ausserdem in der Gewalt hat, darüber pflegt Zweifel erhoben zu werden. Es spricht aber mehr dafür, dass er es könne.

10. TERENT. CLEM. lib. XII. *ad leg. Jul. et Pap.* — Ist ein Freigelassener unter einer Bedingung oder zu einem bestimmten Tage angewiesen worden, so wird inzwischen, während des Obschwebens der Bedingung oder des Tages alles so beobachtet, wie wenn die Anweisung nicht geschehen wäre; wenn daher [der Freigelassene] in der Zwischenzeit stirbt, so wird Erbschaft und Nachlassbesitz allen Kindern gebühren. §. 1. Wenn ein Freigelassener dem einen Kinde unbedingt und dem andern bedingt angewiesen worden ist, so hat das erstere während obschwebender Bedingung das Recht des Freilassers allein.

11. PAPIN. lib. XIV. *Resp.* — Die den Söhnen der [Verabreichung von] Alimenten wegen zugeordneten Freigelassenen, habe ich ausgesprochen, werden nicht als den Söhnen angewiesen betrachtet, indem der Freilasser auf diese Weise vielmehr die Freigelassenen berathen wollte, damit sie von

seinem Willen um so leichter Vortheil ziehen sollen, während das gemeine Recht aufrecht erhalten wird.

12. POMPON. lib. XII. *Epistol.* — Wenn der eine von zwei Freilassern den Freigelassenen seinem Sohne angewiesen hat, so steht dieser dem andern Freilasser nicht im Wege, dass dieser nicht [nach des erstern Tode] das ganze Recht allein behielte.

13. IDEM lib. IV. *Senatuscons.* — Man kann im Testamente sowohl einen Sclaven freilassen, als denselben auch als Freigelassenen anweisen. §. 1. Der Senatsbeschluss spricht von in der Gewalt befindlichen Kindern; es ist also in demselben über Nachgeborene nichts vorgesehen? Doch wohl, wie ich glaube, und es sind die Nachgeborenen mitverstanden. §. 2. Wenn der Senat sagt: wenn eines von den Kindern aufgehört hat, Bürger zu sein, so bezeichnet er damit den, der es für immer aufgehört hat zu sein, nicht aber den, der, vom Feinde gefangen, zurückkehren kann. §. 3. Auch von einem bestimmten Tage an kann eine Anweisung getroffen werden; bis zu einem bestimmten Tage aber nicht, denn es hat der Senat für dieses Verhältniss das Ende selbst bestimmt.

Fünfter Titel.

Si quid in fraudem patroni factum sit.

(Wenn etwas zum Betruge des Freilassers geschehen ist.)

1. ULP. lib. XLIV. *ad Ed.* — Wenn angegeben wird, dass von Seiten des Freigelassenen etwas arglistiger Weise geschehen sei, er mag mit Hinterlassung eines Testaments oder testamentslos gestorben sein, damit Einem von denen, welche den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt empfangen können, der ihm gebührende Antheil des Nachlasses nicht zu Theil werde, so erörtert und entscheidet der Präter diesen Punct, und bemüht sich, dass ihm daraus kein Schaden entstehe. §. 1. Wenn arglistiger Weise eine Veräusserung geschehen ist, so fragen wir nicht darnach, ob sie auf den Todesfall geschehen sei oder nicht, denn sie wird auf alle Fälle widerrufen. Ist sie aber nicht aus Arglist geschehen, sondern aus irgend einem andern Grunde, so muss der Kläger beweisen, dass sie auf den Todesfall geschehen sei. Denn wenn du vorträgst, es sei die Veräusserung auf den Todesfall geschehen, so fragen wir nicht darnach, ob sie mit Arglist geschehen sei oder nicht; es genügt der Beweis, dass sie auf den Todesfall geschehen sei, und mit Recht, denn die Schenkungen auf den Todesfall werden den Vermächtnissen gleichgestellt, und so wenig man bei diesen darnach fragt, ob es in böser Absicht errichtet worden sei, oder nicht, so geschieht es auch bei den Schenkungen auf den Todesfall. §. 2. Was der Freigelassene

seinem Sohne auf den Todesfall geschenkt hat, wird nicht widerrufen, denn wem es freistand, seinem Sohne soviel zu vermachen, wie er will, von dem kann man nicht annehmen, dass er seinen Freilasser durch eine Schenkung betrüge. §. 3. Es wird überhaupt Alles, was zum Betruge des Freilassers geschehen ist, widerrufen. §. 4. Die Arglist muss man hier als auf Seiten des Veräussernden vorwaltend verstehen, und nicht dessen, an den veräussert worden ist; hieraus folgt, dass wenn er sich auch keines Betrugs oder keiner Arglist bewusst war, er dennoch um die zum Betruge des Freilassers veräusserte Sache komme, selbst wenn er ihn für einen Freigeborenen gehalten, und nicht geglaubt hat, dass er ein Freigelassener sei. §. 5. Wider einen Mitfreilasser, der den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt unberücksichtigt gelassen hat, steht die Faviane nicht zu, wenn nicht in dem [ihm gemachten] Geschenk mehr, als die dem Freilasser gebührende Portion enthalten ist [29]). Ist ihm daher etwas auf den Todesfall geschenkt worden [29]), so muss er den Mitfreilasser daran Theil nehmen lassen, wie der Freilasser, der ein Vermächtniss erhalten hat. §. 6. Bezieht sich aber die Faviane blos auf den Widerruf dessen, was ein Freigelassener von seinem Vermögen vermindert hat, oder auch auf das, was er nicht erworben hat? **Julianus** sagt im sechsundzwanzigsten Buche der Digesten, dass, wenn ein Freigelassener in der Absicht, seinen Freilasser zu betrügen, eine Erbschaft nicht angetreten, oder ein Vermächtniss ausgeschlagen hat, die Faviane wegfalle; und dies scheint mir richtig; denn obwohl ein Vermächtniss von früherher unser wird, wenn man es nicht ausschlägt, so ist es doch klar, dass, wenn es ausgeschlagen wird, es früherhin nicht unser gewesen ist. Ingleichen fällt ferner die Faviane bei allen andern Freigebigkeiten weg, die derjenige Freigelassene nicht angenommen hat, dem Jemand etwas hat schenken wollen; denn es genügt für den Freilasser, wenn der Freigelassene nichts zu dessen Schaden von seinem eigenen Vermögen veräussert hat, nicht, wenn er etwas nicht erworben hat. Wenn ihm mithin ein Vermächtniss unter einer Bedingung hinterlassen worden ist, und er dahin gearbeitet hat, dass dieselbe nicht in Erfüllung gehen möge, oder wenn er unter einer Bedingung stipulirt, und die Bedingung absichtlich hat ausbleiben lassen, so kommt die Faviane nicht zur Anwendung. §. 7. Wie nun, wenn er einen Process hat verlieren **wollen**? Ist er durch absichtlich sich gegebene Mühe ver-

29) In beiden Fällen ist nämlich zu verstehen, dass dem andern Freilasser durch *B. P. c. T.* die *debita portio* wegen des zu grossen Geschenks nicht mehr übrig bleibe.

urtheilt worden, oder durch ein gerichtliches Geständniss, so wird die Faviane Statt haben dürfen; hat er aber, während er eine Klage anstellte, nicht obsiegen wollen; dann fragt es sich. Und ich glaube, dass er sein Vermögen [dadurch] vermindert habe, denn er hat sein Vermögen um die Klage gebracht, gerade wie wenn er die Frist für eine Klage hat verstreichen lassen. §. 8. Hat er aber z. B. eine Lieblosigkeitsklage, die er hätte anstellen können, oder eine andere, etwa eine Injurienklage oder eine ähnliche, nicht anstellen wollen, so kann der Freilasser deshalb die Faviane nicht anstellen. §. 9. Hat er aber zum Schaden des Freilassers einen Vergleich abgeschlossen, so kann er die Faviane erheben. §. 10. Um das, womit ein Freigelassener seine Tochter ausgestattet hat, wird nicht angenommen, dass er den Freilasser betrogen habe, weil die väterliche Liebe desselben zu seinem Kinde nicht getadelt werden kann. §. 11. Wenn ein Freigelassener Mehreren betrüglicher Weise [gegen den Freilasser] etwas geschenkt, oder auf den Todesfall [ausgesetzt] hat, so kann der Freilasser gleichmässig gegen Alle auf die ihm gebührende Portion die Faviane oder Calvisiane erheben. §. 12. Wenn Jemand eine Sache zum Schaden seiner Freilasser verkauft, oder verpachtet, oder vertauscht hat, so fragt es sich, wie das richterliche Ermessen dies zu betrachten habe? In Ansehung verkaufter Sachen muss dem Käufer die Bedingung gestellt werden, ob er die gekaufte Sache lieber um den rechtmässigen Preis behalten, oder gegen Rückempfang des Kaufgeldes von der Sache abstehen will; denn man darf weder den Verkauf unbedingt cassiren, als habe der Freigelassene zum Verkauf kein Recht gehabt, noch den Käufer um das Kaufgeld betrügen, zumal es sich gar nicht um eine seinerseits Statt gefundene Arglist handelt, sondern um eine solche des Freigelassenen. §. 13. Hat hingegen der Freigelassene zum beabsichtigten Schaden des Freilassers gekauft, so gilt auch hier derselbe Grundsatz, dass, wenn er um einen hohen Preis gekauft hat, dem Freilasser in Ansehung desselben Erleichterung zu Theil werden müsse, wobei jedoch nicht ihm die Wahl anheimgegeben wird, ob er vom Kaufe abstehen wolle, sondern dem Verkäufer, ob er vom Preise etwas nachlassen, oder lieber die verkaufte Sache gegen Rückzahlung des Preises wieder annehmen wolle. Beim Tausch, dem Verpacht und dem Pacht wird ganz dasselbe beobachtet werden. §. 14. Hat aber ein Freigelassener eine Sache im guten Glauben und ohne alle Nebenabsicht verkauft, den empfangenen Preis aber einem Andern geschenkt, so ist die Frage, wer mit der Faviane angegriffen werden kann, ob der Käufer der Sache, oder der, welcher den Preis geschenkt erhalten hat? Pomponius schreibt im dreiund-

achtzigsten Buche ganz richtig, der Käufer dürfe nicht beunruhigt werden; denn der Freilasser ist nur rücksichtlich des Preises beeinträchtigt worden, mithin muss derjenige mit der Faviane angegriffen werden, der den Preis geschenkt erhalten hat. §. 15. Eine andere Frage ist die, ob der Freilasser, wenn er angibt, es sei eine Sache zwar um ihren rechtmässigen Preis verkauft worden, allein es sei ihm daran gelegen, dass die Sache nicht verkauft worden sei, und der Schaden für ihn beruhe darin, dass der Besitz [eines Grundstücks] verkauft worden sei, für den [er,] der Freilasser eine besondere Liebhaberei, entweder rücksichtlich seiner günstigen Lage, oder der Nachbarschaft, oder des Luftraums, oder weil er daselbst erzogen worden, oder seine Eltern daselbst begraben liegen, hegt, und den Widerruf [des geschehenen Verkaufs] verlangt, damit gehört werden dürfe? Allein dies darf unter keiner Bedingung geschehen, denn der Nachtheil wird hier blos von einem Schaden an Gelde verstanden. §. 16. Ist aber etwa eine Sache sowohl [an den Einen] wohlfeiler verkauft, als auch den Erlös einem Andern geschenkt worden, so können beide mit der Favianischen Klage belangt werden, sowohl der, welcher wohlfeil gekauft, als derjenige, welcher das Geld zum Geschenk erhalten hat; will jedoch der Käufer die Sache lieber herausgeben, so braucht er dies nur dann zu thun, wenn er den gezahlten Preis zurückerhält. Wie nun, wenn der Käufer auf Anweisung an den Zahlung geleistet hat, dem der Freigelassene damit ein Geschenk machte, wird er ihn dann auch zurückerhalten? Es spricht allerdings mehr dafür, dass er ihn wiedererhalten müsse, wenn auch der Preis an einen Andern gelangt ist, der zahlungsunfähig ist; denn wir würden auch dann, wenn der Freigelassene den empfangenen Preis verschwendet hätte, nichts desto weniger dabei stehen bleiben, dass ihn derjenige, welcher ihn gezahlt, zurückerhalten müsse, wenn er vom Kaufe abgehen wolle. §. 17. Es ist die Frage, ob die Faviane Statt hat, wenn ein Freigelassener zum Schaden seines Freilassers Geld darlehnsweise aufgenommen hat, und was für ein Rechtsmittel hier vorhanden sei. [Angenommen also] er hat das Geld empfangen; hat er das, was er empfangen, verschenkt, dann wird der Freilasser den belangen, dem der Freigelassene es geschenkt hat; hat er es hingegen empfangen und verschwendet, so darf es der Darleiher weder verlieren, noch ihm darum ein Vorwurf gemacht werden, warum er es gegeben habe. §. 18. Hat er aber überhaupt nichts empfangen, sondern blos einem Stipulirenden gelobt, so wird die Faviane Statt haben. §. 19. Hat ein Freigelassener bei mir gebürgt, oder eine ihm gehörige Sache zum Schaden des Freilassers verpfändet, so fragt es sich, ob die

Faviano Statt habe, und ob nicht dem Freilasser zu meinem Schaden nicht geholfen werde dürfe; denn wenn er für Jemanden eingetreten ist, der zahlungsunfähig war, so hat er mir nichts geschenkt, und das ist bei uns Rechtens; der Gläubiger wird daher mit der Faviane nicht angegriffen werden können, wohl aber der Schuldner, doch kann dieser auch mit der Auftragsklage belangt werden; mangelt freilich die letztere, im Fall einer eingetretenen Schenkung, so wird die Faviane Statt haben. §. 20. Auch wenn der Freigelassene als Auftragsgeber für Jemand aufgetreten ist, wird dasselbe gelten. §. 21. Obwohl aber die Faviane auch auf die Hälfte zuständig sein kann, so ist sie es doch rücksichtlich dessen, was nicht getheilt werden kann, auf das Ganze, z. B. rücksichtlich der Dienstbarkeiten. §. 22. Wenn ein Freigelassener meinem Sclaven oder einem Haussohn etwas zum Schaden des Freilassers gegeben, so fragt es sich, ob die Favianische Klage wider mich zuständig sei? Und sie scheint mir allerdings wider mich und den Vater zu genügen, und in des Richters Ermessen sowohl die Verurtheilung dazu begriffen zu sein, was in [meinen] Nutzen verwendet worden ist, als dazu, wieviel das Sondergut enthält. §. 23. Ist hingegen mit dem Sohn auf Geheiss des Vaters contrahirt worden, so muss der Vater jeden Falls haften. §. 24. Wenn ein Freigelassener zum Schaden des Freilassers mit einem Sclaven contrahirt hat, und dieser freigelassen worden ist, so ist die Frage, ob er durch die Faviane hafte? Da, wie wir gesagt haben, blos die Arglist des Freigelassenen zu berücksichtigen ist, und nicht auch die dessen, mit dem er contrahirt hat, so kann jener freigelassene Sclav durch die Faviane nicht gehalten werden. §. 25. Es kann ferner gefragt werden, ob, wenn der Sclav freigelassen, oder gestorben, oder veräussert worden ist, Klage binnen Jahresfrist [30]) zu erheben sei? Und Pomponius bejahet dies allerdings. §. 26. Es ist diese Klage eine persönliche, und keine dingliche, und ist wider dem Erben, sowie gegen die übrigen Rechtsnachfolger, und den Erben und übrigen Rechtsnachfolgern des Freilassers zuständig, und sie ist keine erbschaftliche Klage, d. h. aus des Freigelassenen Nachlass herrührend, sondern eine dem Freilasser eigenthümlich gehörige. §. 27. Wenn ein Freigelassener etwas zum Schaden seines Freilassers gegeben, und darauf nach dem noch bei Lebzeiten des Freigelassenen erfolgten Ableben des Freilassers, des erstern Sohn wider des letztern Testamentsinhalt den Nachlassbesitz empfangen hat, kann er da von der Faviane zum Widerruf dessen, was veräussert

30) Die Basil. drücken dies verständlicher so aus: *Μετὰ μέντοι θάνατον ἢ ἐλευθερίαν κινεῖται κατὰ τοῦ δεσπότου ἐντὸς ἐνιαυτοῦ.*

werden, Gebrauch machen? Es ist richtig, wie auch Pomponius im dreiundachtzigsten, und Papinianus im vierzehnten Buche der Quästionen sagt, dass ihm die Faviane zustehe; denn es genügt, dass es zum Schaden der Freilasserschaft geschehen sei, denn man versteht hier den Schaden von der Sache, nicht von der Person. §. 28. Auch die Nutzungen sind Gegenstand dieser Klage, in sofern sie nach Einleitung des Verfahrens gewonnen worden sind.

2. MARCIAN. lib. III. *Regul.* — Bei der Favianischen und Calvisianischen Klage, wird mit Recht behauptet werden, kommen auch die schon der Vergangenheit angehörigen Nutzungen in Betracht, in sofern nämlich der Prätor jeden Betrug der Freigelassenen ausschliessen will.

3. ULP. lib. XLIV. *ad Ed.* — Wenn der zum Erben auf die ihm gebührende Portion eingesetzte Freilasser die Erbschaft angetreten hat, ohne zu wissen, dass der Freigelassene etwas zu seinem Schaden veräussert hat, so fragt es sich, ob seiner Unkunde geholfen werden müsse, damit er nicht durch die Schliche des Freigelassenen betrogen werde? Papinianus hat dies im vierzehnten Buche seiner Quästionen dahin entschieden, dass dasjenige, was veräussert worden, in seinem Verhältniss bleibe, und es deshalb der Freilasser sich selbst zurechnen müsse, der, da er wegen des Veräusserten oder auf den Todesfall Geschenkten den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt erhalten konnte, es nicht gethan hat. §. 1. Diese Klage ist eine immerwährende, weil sie die Verfolgung einer Sache begreift [31]). §. 2. Wenn der Freilasser zum Universalerben eingesetzt worden ist und die Favianische Klage erheben will, so lässt dies der Prätor zu, weil es unbillig war, ihn von der Faviane auszuschliessen, indem er die Erbschaft nicht ohne allen Nebenbestimmungsgrund angetreten hat, sondern weil er den Nachlassbesitz nicht wider den Testamentsinhalt hat fordern können. §. 3. Wenn ein Freigelassener testamentslos gestorben ist, so kann der Freilasser, wenn er dessen Erbschaft antritt, durch die Calvisianische Klage dasjenige widerrufen, was arglistiger Weise zu dem Ende veräussert worden ist, damit der ihm aus dem Testamente des Freigelassenen gebührende Antheil nicht an den Freilasser oder dessen Kinder gelange, und dies gleichviel, ob der Nachlassbesitz vom Freilasser testamentslos gefordert worden ist, oder nicht. §. 4. Wenn mehrere Freilasserinnen oder Freilasser

31) *Nec persecutoria.* Dieser Ausdruck ist hier, so wie obsteht, in Uebereinstimmung mit Instit. IV. 6. §. 16 ff. übersetzt; πράγματος γὰρ ἀπαίτησιν ἔχει, Bas.; im eingeschränktern Sinne sind es die aus unerlaubten Handlungen entspringenden Klagen, die nur auf Schadensersatz abzwecken.

vorhanden sind, so kann jeder Einzelne nur einen Kopftheil durch die Calvisiane zurückfordern. §. 5. Wenn ein Freigelassener testamentslos gestorben ist, seinem Freilasser aber die ihm gebührende Portion, oder noch etwas mehr, hinterlassen, etwas jedoch auch veräussert hat, so, sagt Papinianus im vierzehnten Buche seiner Quästionen, dürfe nichts widerrufen werden; denn derjenige, welcher, wenn er seinem Freilasser die ihm gebührende Portion hinterlässt, einem Andern in seinem Testamente etwas hinterlassen darf, von dem kann man nicht annehmen, dass er, wenn er ausserdem etwas verschenkt, [seinem Freilasser] zum Schaden handle.

4. IDEM lib. XLIII. *ad Ed.* — Alles, was von Seiten des Freigelassenen mit Arglist veräussert worden ist, wird durch die Favianische Klage widerrufen. §. 1. Sind mehrere Freilasser vorhanden, so werden alle einen Theil erhalten; fordern [Einzelne] ihre Kopftheile nicht, so wächst deren Portion den übrigen zu. Was ich von den Freilassern gesagt habe, gilt auch von den Kindern eines Freilassers; dieselben werden aber nicht zu gleicher Zeit zur Theilnahme kommen, sondern erst wenn [alle] Freilasser wegfallen.

5. PAUL. lib. XLII. *ad Ed.* — Durch die Favianische Klage haftet sowohl der Empfänger, als der, welcher einem Andern das zu geben geheissen hat, was ihm geschenkt ward. §. 1. Wenn in Folge der Favianischen Klage die Herausgabe des [betreffenden] Gegenstandes nicht erfolgt, so wird der Beklagte zu soviel verurtheilt, als der Kläger zur Streitwürderung geschworen haben wird.

6. JULIAN. lib. XXVI. *Dig.* — Wenn ein Freigelassener in der Absicht, seinen Freilasser zu betrügen, einem Haussohn dem [Macedonianischen] Senatsbeschluss zuwider Geld vorgeschossen hat, so darf die Favianische Klage nicht verwehrt werden, weil hier anzunehmen ist, es habe der Freigelassene zum Nachtheil seines Freilassers etwas vielmehr verschenkt, als dem Senatsbeschluss zuwider creditirt.

7. SCAEVOLA lib. V. *Quaest.* — Kommt also der Senatsbeschluss nicht zur Anwendung, so fällt die Faviane weg, weil [das Geld] eingezogen werden kann [32].

8. JULIAN. lib. XXVI. *Dig.* — Wenn aber Jemand einem unter fünfundzwanzig Jahr alten Haussohn creditirt hat, so muss ihm, nach Erwägung der Sache, geholfen werden.

32) Dieser ziemlich dunkle Zwischensatz, der Haloander sogar zur Aenderung der Lesart bewog, ist von Best (*Ratio emend. leg.* p. 66 ff.) ganz lichtvoll behandelt worden. Der Satz will sagen: ist dem Senatsbeschluss nicht zuwider gehandelt worden, so braucht man nicht zur Faviane zu greifen, weil ohnedies u. s. w.

9. IDEM lib. LXIV. *Dig.* — Bei seinen Lebzeiten kann der Freigelassene seinen um ihn wohlverdienten Freunden ein Geschenk machen, ein Vermächtniss, wodurch er des Freilassers Portion vermindert, kann er aber auch nicht einmal um ihn wohlverdienten Freunden hinterlassen.

10. AFRICAN. lib. I. *Quaest.* — Wenn der vom Freigelassenen zum Nachtheil [des Freilassers] veräusserte Gegenstand nicht mehr vorhanden ist, so fällt die Klage für den Freilasser weg, gleichwie wenn jener zu des letztern Schaden Geld weggeworfen, oder auch wenn derjenige, welcher vom Freigelassenen etwas auf den Todesfall empfangen, diese Sache verkauft, und der Käufer guten Glaubens dieselbe ersessen hätte.

11. PAUL. lib. III. *ad leg. Ael. Sent.* — In Ansehung dessen, wozu er seine Einwilligung gegeben hat, kann nicht angenommen werden, dass der Freilasser betrogen werde; daher kann auch dasjenige nicht mit der Faviane zurückgefordert werden, was der Freigelassene mit dem Willen des Freilassers verschenkt hat.

12. JAVOLEN. lib. III. *Epist.* — Als ein Freigelassener, um seinen Freilasser darumzubringen, dem Sejus ein Landgut übergeben wollte, trug Sejus dem Titius die Annahme desselben auf, dergestalt, dass zwischen Sejus und Titius ein Auftragsverhältniss contrahirt ward. Ich frage nun, ob der Freilasser nach des Freigelassenen Tode blos wider Sejus eine Klage habe, der den Auftrag ertheilt hat, oder wider Titius, der das Landgut besitzt, oder klagen könne, gegen wen er wolle? Die Antwort hat gelautet: die Klage wird wider den ertheilt, dem die Schenkung erworben worden, unter der Voraussetzung, dass die Sache an ihn gelangt ist, indem jede Handlung, die mit seinem Willen geschehen ist, zu seiner Verurtheilung beiträgt, und nicht angenommen werden kann, dass er etwas zu leisten habe, was ein Anderer besitzt, da er den Gegenstand mit der Auftragsklage erlangen kann, so dass er ihn alsdann entweder selbst dem Freilasser herausgeben, oder denjenigen dazu zwingen mag, mit dem er den Auftrag contrahirt hat. Denn was kann man dagegen einwenden, wenn der Zwischenträger gar nichts mit Arglist gethan hat? Man kann gar nicht daran zweifeln, dass wider diesen keine Klage erhoben werden kann. Denn inwiefern soll der als argtistig handelnd betrachtet werden, der seine Treue einem Freunde dargeboten hat, vermöge deren durch den Betrug des Freigelassenen er etwas nicht für sich, sondern für einen Andern erwarb?

13. PAUL. lib. X. *ad leg. Jul. et Pap.* — In einer Constitution des Kaisers Pius wird rücksichtlich der Annahme

an Kindes Statt eines Unmündigen verordnet, dass von demjenigen Vermögen, welches zur Zeit des Ablebens dessen, der ihn angenommen hat, dem Angenommenen der vierte Theil gebühre; er hat aber auch befohlen, dass ihm das Vermögen, welches er für den Vater erworben hat, herausgegeben werden solle, wenn er nach Erörterung und Entscheidung der Sache aus der Gewalt entlassen worden und nun das Viertheil verloren hat; ist daher etwas zu seinem Nachtheile veräussert worden, so kann es durch die analoge Calvisianische oder Favianische Klage widerrufen werden.

Sechster Titel.

Si tabulae testamenti nullae extabunt, unde liberi.

(*Wenn kein Testament vorhanden sein wird, wonach Kinder.*)

1. ULP. lib. XLIV. *ad Ed.* — Nachdem der Prätor vom Nachlassbesitz dessen gesprochen hat, der mit Hinterlassung eines Testaments gestorben ist, geht er zu den Untestirten über, wobei er dieselbe Ordnung wie das Zwölftafelgesetz befolgt; denn es war gewöhnlich zuerst von den Testamenten der Testirenden, und nachher von der testamentslosen Erbfolge die Rede. §. 1. Die testamentslose Erbfolge hat er in mehrere Abtheilungen gebracht, denn er machte verschiedene Abstufungen: zuerst die der Kinder, zum zweiten die der gesetzmässigen Erben, zum dritten die der Verwandten, und nachher die des Ehemannes und der Ehefrau. §. 2. Testamentslos kann der Nachlassbesitz [nur] dann zustehen, wenn derselbe weder zufolge Testamentsinhalts noch wider denselben ertheilt worden ist. §. 3. Wenn freilich die Fristen für die Forderung des Nachlassbesitzes aus dem Testamente freistanden, derselbe aber dennoch ausgeschlagen worden ist, dann hebt der testamentslose Nachlassbesitz [auch] an; denn da derjenige, welcher ihn ausgeschlagen hat, denselben hiernach nicht weiter fordern kann, so wird es folgerichtig sein, dass er sofort testamentslos gefordert werden könne. §. 4. Auch dann aber, wenn der Nachlassbesitz aus dem Carbonianischen Edicte ertheilt worden ist, spricht mehr dafür, zu behaupten, dass er nichts desto weniger testamentslos gefordert werden könne, denn der Carbonianische Nachlassbesitz hindert, wie wir an seinem Orte gezeigt haben, den Edictalnachlassbesitz nicht. §. 5. Rücksichtlich der testamentslosen Erbfolge hat der Prätor mit Recht den Anfang bei den Kindern gemacht, dergestalt, dass er sie ebenso testamentslos zur Erbfolge beruft, wie er ihnen dieselbe wider den Testamentsinhalt anbietet. §. 6. Unter Kindern müssen wir diejenigen verstehen, welche, wie wir gesagt haben, zum Nachlassbesitz wider den Testaments-

zu, wenn sie sich in der Gewalt befinden; sind sie hingegen eigenen Rechtens gewesen, so werden sie zum Nachlassbesitz nicht eingeladen, weil die Rechte der Annahme an Kindes Statt durch die Entlassung aus der Gewalt aufgehoben worden sind. §. 7. Hat Jemand seinen aus der Gewalt entlassenen Sohn an Enkels Statt angenommen und wieder aus der Gewalt entlassen, während er von ihm einen Enkel hatte, so findet sich bei Marcellus die Frage aufgeworfen, ob die wiederaufgehobene Annahme an Kindes Statt dem Enkel im Wege sei? Da nun der Enkel mit seinem aus der Gewalt entlassenen Vater [in Ansehung des Nachlassbesitzes] verbunden zu werden pflegt, wer wird da nicht zugeben, dass, wenn er auch als Sohn angenommen worden wäre, er nichts desto weniger seinem Sohne nicht entgegenstehe? weil er nämlich sich als angenommener und nicht als natürlicher Sohn in der Gewalt [des Vaters] befindet. §. 8. Wenn der eingesetzte Erbe den Willen [des Testators] nicht für sich hat, weil entweder das Testament zerschnitten, oder durchstrichen worden ist, oder der Testator auf andere Weise seinen Willen geändert und testamentlos hat sterben wollen, so werden diejenigen das Vermögen testamentslos erhalten, die den Nachlassbesitz empfangen haben. §. 9. Wenn ein aus der Gewalt entlassener Sohn enterbt, ein in der Gewalt befindlicher aber übergangen worden ist, so muss der Präter den erstern, wenn er testamentslos den Nachlassbesitz wonach Kinder fordert, bei der Hälfte schützen, wie wenn der Vater gar kein Testament hinterlassen hätte.

2. JULIAN. lib. XXVII. *Dig.* — Wenn ein aus der Gewalt entlassener und übergangener Sohn den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht verlangt hat, und die eingesetzten Erben die Erbschaft angetreten haben, so verliert er die väterliche Erbschaft durch eigene Schuld; denn wenn auch der Nachlassbesitz zufolge des Testamentsinhalts nicht gefordert worden ist, so schützt ihn der Prätor doch nicht, dass er den Nachlassbesitz wonach Kinder erhalten könnte. Denn der Prätor pflegt auch den übergangenen Freilasser wider die eingesetzten Erben aus demjenigen Theile des Edicts wonach die gesetzmässigen Erben nicht zu schützen, wenn er den Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt nicht fordert.

3. ULP. lib. VIII. *ad Sabin.* — Der Nachlassbesitz kann testamentslos gefordert werden, wenn es sich ergibt, dass kein mit den Siegeln von sieben Zeugen versehenes Testament vorhanden ist.

4. PAUL. lib. II. *ad Sabin.* — Auch die Kinder, welche

eine Standesrechtsveränderung erlitten haben, werden durch das Edict des Prätors zum Nachlassbesitz ihrer Eltern berufen, ausser wenn sie an Kindes Statt angenommen worden sind; denn diese verlieren nach der Entlassung aus der Gewalt auch den Namen von Kindern. Sind aber aus der Gewalt entlassene natürliche Kinder an Kindes Statt angenommen, und wiederum aus der Gewalt entlassen worden, so haben sie das Recht natürlicher Kinder.

5. POMPON. lib. IV. *ad Sabin.* — Wenn sich einer von denen, welchen der Prätor den Nachlassbesitz verspricht, zur Zeit des Todes des Vaters, über dessen Nachlass es sich handelt, nicht in dessen Gewalt befindet, so wird ihm und seinen Kindern, welche er in dessen Familie haben wird, wenn denselben die Erbschaft für sie selbst zufallen wird, und sie nicht namentlich enterbt sein werden, der Nachlassbesitz von demjenigen Theile gegeben, der ihm gebühren würde, wenn er in der Gewalt geblieben wäre, so dass er von demselben die eine Hälfte erhält, und die andere seine Kinder, wobei es sich versteht, dass er ihnen sein Vermögen einwerfen muss. §. 1. Hat der Vater aber einen Sohn und einen Enkel von ihm aus der Gewalt entlassen, so wird der Sohn allein zum Nachlassbesitz gelangen, wenn gleich die Standesrechtsveränderung dem Edicte nach Niemandem im Wege steht. Ja, es werden auch diejenigen, welche sich niemals in der Gewalt befunden, noch die Stelle von Notherben eingenommen haben, zum Nachlassbesitz ihrer Eltern berufen. Denn wenn der aus der Gewalt entlassene Sohn einen Enkel in des Grossvaters Gewalt hinterlassen hat, so wird dem Letztern der Nachlassbesitz seines aus derselben entlassenen Vaters ertheilt; und wenn er erst nach der Entlassung aus der Gewalt einen Sohn erzeugt hat, so wird dem dergestalt Geborenen der Nachlassbesitz seines Grossvaters ertheilt, vorausgesetzt natürlich, dass ihm sein Vater nicht entgegen steht. §. 2. Wenn ein aus der Gewalt entlassener Sohn den Nachlassbesitz nicht gefordert hat, so bleibt für die Enkel dergestalt Alles unverändert, wie wenn gar kein Sohn da gewesen wäre, so dass dasjenige, was der Sohn, wenn er den Nachlassbesitz gefordert hätte, erhalten haben würde, den von ihm abstammenden Enkeln allein zuwächst, und nicht auch den übrigen.

6. ULP. lib. XXXIX. *ad Ed.* — Wenn ein Vater seinen Sohn aus der Gewalt entlassen und einen Enkel darin behalten hat, darauf aber der Sohn gestorben ist, so erfordert es sowohl die Billigkeit als der Sinn des Edicts, worin die Bestimmungen über den den Kindern zu ertheilenden Nachlassbesitz enthalten sind, dass auf den Enkel Rücksicht genommen, und ihm der Nachlassbesitz des Vaters testamentales ertheilt

würde; jedoch dergestalt, dass der Grossvater, der durch diesen Nachlassbesitz einen Vortheil erhalten wird, zum Einwerfen des Vermögens [des Enkels] gegen dessen Schwester, die Notherbin ihres Vaters geworden, genöthigt wird, es müsste denn der Grossvater daraus gar keinen Nutzen ziehen wollen, und bereit sein, den Enkel aus der Gewalt zu entlassen, so dass dann aller Vortheil des Nachlassbesitzes an den aus der Gewalt Entlassenen fällt. Und es kann sich die Schwester, welche Erbin ihres Vaters geworden, darüber nicht mit Recht beschweren, dass sie durch diese Handlung von dem Vortheil des Einwerfens ausgeschlossen wird, indem sie, wenn der Grossvater, gleichviel wenn eher, testamentslos gestorben ist, zu dessen Nachlass zusammen mit ihrem Bruder gelangen kann.

7. PAPIN. lib. XXIX. *Quaest.* — Als der eingesetzte Erbe sich noch bedachte, starb der enterbte Sohn, und darauf liess der Erstere die Erbschaft unberücksichtigt; der von jenem Sohne abstammende Enkel wird Notherbe seines Grossvaters sein, und es kann nicht angenommen werden, dass ihm sein Vater entgegengestanden habe, nach dessen Tode ihm die gesetzmässige Erbschaft anfällt. Auch kann man nicht sagen, dass der Enkel zwar Erbe, aber nicht Notherbe sei, weil er niemals die nächste Abstufung eingenommen habe, da er sowohl selbst sich in der Gewalt befunden hat, als auch sein Vater ihm bei dieser Erbfolge nicht zuvorgekommen ist; denn wenn er nicht Notherbe ist, nach welchem Rechte ist er dann Erbe, da er doch ohne allen Zweifel nicht Seitenverwandter ist? Es kann übrigens, wenn der Enkel auch nicht enterbt worden ist, die Erbschaft vom eingesetzten Erben, wenn der Sohn gestorben ist, aus dem Testamente doch angetreten werden; es wird daher der, welcher vermöge testamentslosen Erbrechts nicht entgegensteht [33]), nach dem Rechte der testamentarischen Erbfolge als entgegenstehend betrachtet werden. §. 1. Den Eltern gebührt der Nachlass der Kinder nicht ebenso, wie den Kindern der der Eltern; die Eltern lässt zur Nachverlassenschaft der Kinder blos der Grund des Mitleidens zu, die Kinder hingegen der gemeinschaftliche Wunsch der Eltern wie die Stimme der Natur.

8. IDEM lib. VI. *Resp.* — Ein Haussohn hat als nächster Verwandter mit Einwilligung seines Vaters den Besitz erhalten; obwohl er durch eine ihm im Testamente gestellte Bedingung, weil er in des Vaters Gewalt geblieben, von der Erbschaft ausgeschlossen worden ist, so wird dennoch ange-

33) D. h. der eingesetzte Erbe.

nommen werden, dass er den Besitz mit Wirkung ergriffen habe, und dem Sinn des Edicts (in Ansehung der zu verabreichenden Vermächtnisse[34]) nicht zuwider handele, weil er nicht den Nachlassbesitz zufolge des Testamentsinhalts erhalten hat; indem er dadurch das Vermögen nicht wird erhalten können, und weder die Bedingung in des Sohnes Gewalt gestanden hat, noch der Vater zur Entlassung des Sohnes aus der Gewalt wird gezwungen werden können.

9. PAUL. lib. XI. *Resp.* — Wenn ein aus der Gewalt entlassener Sohn, nachdem er des Vaters Nachlassbesitz gefordert, sein persönliches Standesrecht verändert hat, so schadet es ihm insofern nicht, dass er nicht das, was er erworben hat, zurückbehalten dürfte; hat er sein Verhältniss vorher schon geändert, so kann er den Nachlassbesitz nicht verlangen.

Siebenter Titel.

Unde legitimi.

(Wonach die gesetzmässigen Erben.)

1. JULIAN. lib. XXVII. *Dig.* — Die folgenden Worte des Edicts: dann, wer sein Erbe würde sein müssen, wenn er testamentslos gestorben wäre, werden mit Ausdehnung und einem Zwischenraum an Zeit verstanden, und nicht auf die Todeszeit des Testators bezogen, sondern auf die,

34) Dieses Gesetz ist ohne Peter Fabers Erklärung, die uns Cujac. *Obs.* IV. 24. aufbewahrt hat, und von der er selbst gesteht: *nihil dici elegantius neque inveniri posse acutius*, beinahe gar nicht zu verstehen. Der Fall ist der: Ein Haussohn ist von Titius zum Erben eingesetzt, den er, wenn sein Vater wegfiele, auch als nächster Verwandter testamentslos beerben würde; die Einsetzung ist an die Bedingung der Emancipation geknüpft; diese steht nicht in des Erben Gewalt, denn der Vater kann nicht dazu gezwungen werden. Aus diesem Grunde kann also der Haussohn *etc. testamento* nicht succediren. Hieraus folgt, dass, wenn er mit Bewilligung des Vaters, d. h. wenn derselbe auf die Succession *ab intestato* verzichtet, *ab intestato* als *proximus agnatus* die *B. P.* in Anspruch nimmt, derselbe dem Edicte in Rücksicht der ausgesetzten Vermächtnisse nicht verfällt. Denn hätte er auch während obschwebender Bedingung die *s. t. B. P.* ergreifen können, so würde dies doch *sine re* (ohne das Vermögen zu überkommen) wegen nicht erfüllter Bedingung geschehen sein. Dem Edict verfällt aber nur der, der die [illegible], welche er hätte erhalten können, unberücksichtigt gelassen hat. Nimmt er daher die *B. P. ab intestato* in Anspruch, so braucht der Vater das Edict auch nicht zu fürchten, der den Vortheil des Besitzes zieht.

wo der Nachlassbesitz gefordert wird, und wenn unter der gesetzmässige Erbe [bis zum Erbschaftsantritt [35]] eine Standesrechtsveränderung erlitten hat, so ist es klar, dass er von diesem Nachlassbesitz abgewiesen wird.

2. ULP. lib. XLVI. *ad Ed.* — Wenn die Notherben den testamentslosen Nachlassbesitz ausgeschlagen haben, so werden wir behaupten, dass sie den gesetzmässigen Erben demungeachtet entgegenstehen, d. h. denen, welchen die gesetzmässige Erbschaft hat anfallen können, nämlich deswegen, weil sie, sobald sie den Nachlassbesitz als Kinder ausgeschlagen haben, denselben anfangen als gesetzmässige Erben zu erhalten. §. 1. Dieser Nachlassbesitz wird aber nicht nur in Ansehung [des Nachlasses] von Mannspersonen, sondern auch von Frauen ertheilt, und nicht blos [dessen] von Freigeborenen, sondern auch von Freigelassenen. Es kann also derselbe zwischen Mehreren gemeinschaftlich sein, denn auch Frauen können Blutsverwandte oder Seitenverwandte haben, sowie Freigelassene Freilasser beiderlei Geschlechts haben können. §. 3. Wenn Jemand gestorben ist, von dem es unbestimmt ist, ob er Hausvater oder Haussohn sei, weil sein Vater in feindliche Gefangenschaft gerathen und noch am Leben ist, oder ein anderer Grund die Feststellung seines persönlichen Standesrechts verzog, so spricht mehr dafür, dass der Besitz seines Nachlasses nicht gefordert werden könne, weil er noch nicht als untestirt erscheint, so lange es unbestimmt ist, ob er testiren könne; sobald sich also sein Standesrecht fest zu bestimmen angefangen hat, dann darf sein Nachlassbesitz gefordert werden, nicht aber sogleich, sobald es zur Gewissheit wird, dass er nicht testirt habe, sondern wenn, dass er ein Hausvater sei. §. 4. Dieser Nachlassbesitz beruft einen Jeden, der testamentslos Erbe sein konnte, es mag ihn das Zwölftafelgesetz zum gesetzmässigen Erben machen, oder ein anderes Gesetz, oder ein Senatsbeschluss. Auch kann die Mutter, die nach dem Tertullianischen Senatsbeschluss zur Theilnahme kommt, sowie diejenigen, welche nach dem Orphitianischen zur gesetzmässigen Erbschaft berufen werden, diesen Nachlassbesitz fordern.

3. PAUL. lib. XLIII. *ad Ed.* — Man muss im Allgemeinen bemerken, dass allemal dann, wenn ein Gesetz, oder der Senat eine Erbschaft und nicht auch den Nachlassbesitz zuwendet, der letztere aus diesem Theile gefordert werden müsse; ist hingegen darin auch die Ertheilung des Nachlassbesitzes anbefohlen, so muss derselbe aus demjenigen Theile,

35) S. *l.* 11. *D. de suis et leg.*

wonach aus den Gesetzen, gefordert werden; doch wird es auch aus jenem Theile geschehen können.

4. JULIAN. lib. XXVII. *Dig.* — Wenn der Eine von zweien Brüdern mit Hinterlassung eines zu Recht beständigen Testaments gestorben, und darauf der Andere, während der Erbe sich noch bedachte, ebenfalls, aber testamentslos, mit Tode abgegangen ist, und der eingesetzte Erbe die Erbschaft unberücksichtigt gelassen hat, so wird der Vatersbruder die gesetzmässige Erbschaft erhalten; denn der Nachlassbesitz: dann, wer Erbe sein muss, wird auf diejenige Zeit bezogen, wo der Nachlassbesitz testamentslos zuerst hätte gefordert werden können.

5. MODESTIN. lib. III. *Pand.* — Zwischen Seitenverwandten und Verwandten waltet der Unterschied ob, dass die Letztern unter den Ersteren allemal mitbegriffen sind, nicht aber umgekehrt, die Erstern unter den Letztern; so z. B. ist der Bruder des Vaters, d. h. der Vatersbruder, sowohl Seitenverwandter als Verwandter; der Bruder der Mutter aber, d. h. der Mutterbruder, ist nur Verwandter und nicht Seitenverwandter. §. 1. So lange die Hoffnung vorhanden ist, dass ein Notherbe des Verstorbenen auftreten werde, kommen die Blutsverwandten nicht zur Theilnahme, z. B. wenn des Erblassers Gattin schwanger ist, oder sein Sohn sich in feindlicher Gewalt befindet.

6. HERMOGEN. lib. III. *Jur. Epit.* — Die nach des Vaters Tode, oder Gefangennehmung, oder Deportation geborenen, sowie die zu der Zeit, wo derselbe gefangen genommen oder deportirt ward, in seiner Gewalt befindlichen Kinder stehen in dem Rechte der gegenseitigen Blutsverwandschaft auch dann, wenn sie des Vaters Erben nicht geworden sind, sowie die Enterbten.

Achter Titel.

Unde cognati.

(Wonach Verwandten.)

1. ULP. lib. XLVI. *ad Ed.* — Dieser Nachlassbesitz hat blos die Nachsicht des Prätors für sich, und seinen Ursprung nicht aus dem bürgerlichen Rechte; denn er ladet diejenigen zum Nachlassbesitz ein, die nach bürgerlichem Rechte zur Erbfolge nicht gelassen werden können, d. h. die Verwandten. §. 1. Verwandte (*cognati*) sind sie aber als gleichsam von Einem abstammende (*ex uno nati*) genannt worden, oder, wie Labeo sagt, weil sie einen gemeinschaftlichen An-

fang der Geburt haben. §. 2. Dieses Gesetz betrifft übrigens keine Sclavenverwandschaften; denn unter Sclaven wird gar keine Verwandschaft als vorhanden angenommen. §. 3. Der Nachlassbesitz, der aus diesem Theile des Edicts verstattet wird, begreift sechs Abstufungen der Verwandschaft, und aus der siebenten, zwei Personen, die Grossenkel beiderlei Geschlechts, von den Geschwisterkindern beiderlei Geschlechts [36]. §. 4. Verwandschaft begründet auch die Annahme an Kindes Statt, denn denen, welchen der Angenommene Seitenverwandter wird, wird er auch Verwandter werden; so oft nämlich von Verwandten gesprochen wird, versteht man dies so, dass darunter auch die durch Annahme an Kindes Statt gewordene Verwandten verstanden werden. Hieraus folgt, dass der in Annahme an Kindes Statt Gegebene die Rechte des Verwandschaft sowohl in der Familie des natürlichen Vaters behält, als auch die in der Adoptivfamilie erlangt; nur wird er freilich blos die Verwandschaft derjenigen Personen der Adoptivfamilie erlangen, deren Seitenverwandter er wird, in der natürlichen aber wird er die Aller behalten. §. 5. Als Nächster wird auch der Einzige verstanden werden, obwohl richtiger der Nächste von Mehreren so genannt wird. §. 6. Als Nächster wird nicht derjenige betrachtet, der es zu der Zeit ist, wo der Nachlassbesitz anfällt. §. 7. Wenn also ein nächster Verwandter stirbt, während die Erben sich noch bedenken, so wird der Folgende als Nächster zugelassen werden, d. h. der als den nächsten Platz einnehmend dann befunden wird. §. 8. Ist die Aussicht vorhanden, dass ein näherer Verwandter noch geboren werden werde, so befindet er sich in einem solchen Verhältniss, dass er den folgenden im Wege steht. Ist er aber nicht geboren worden, so werden wir Den zulassen, der nach der Leibesfrucht als Nächster erschien. Es wird hierbei vorausgesetzt, dass derjenige, von dem behauptet wird, er befinde sich noch im Mutterleibe, bei Lebzeiten dessen empfangen worden ist, um dessen Nachlassbesitz es sich handelt; denn wenn dies erst nach dessen Tode geschehen, so steht er weder einem Andern entgegen, noch wird er selbst zugelassen werden, weil er nicht dessen nächster Verwandter gewesen ist, bei dessen Lebzeiten er noch kein Leben gehabt hat. §. 9. Wenn eine schwangere Frau gestorben, und ein Kind mittelst des Kaiserschnitts geboren worden ist, so kann dasselbe den Nachlassbesitz seiner Mutter wo-

36) *Sobrino et sobrina natum et natam*; *natus* ist hier blos dem *progeneratus* gleich, s. Instit. III. 6. §§. 56.

nach die nächsten Verwandten erhalten; nach dem Orphitianischen Senatsbeschluss wird es auch den wonach die gesetzmässigen Erben erhalten, weil es sich zur Zeit des Todes im Mutterleibe befand. §. 10. Die Verwandten werden stufenweise zum Nachlassbesitz gelassen, so dass die in erster Abstufung stehenden Alle zugleich zugelassen werden. §. 11. Wenn sich Jemand zur Zeit des Ablebens Dessen, um dessen Nachlassbesitz es sich handelt, in feindlicher Gewalt befindet, so kann er den Nachlassbesitz fordern.

2. GAJ. lib. XVI. *ad Ed. prov.* — Der Proconsul verspricht in diesem Theile, bewogen durch das Gefühl der natürlichen Billigkeit, den Nachlassbesitz allen Verwandten, welche der Grund der Blutsverwandschaft zur Erbschaft beruft, wenn es auch nach bürgerlichem Rechte nicht der Fall ist. Daher können auch Kinder gemeiner Abkunft den Nachlassbesitz der Mutter, und die Mutter den solcher Kinder, sowie die Geschwister denselben gegenseitig von einander aus diesem Theile des Edicts fordern, weil sie gegenseitig verwandt sind. Dies geht so weit, dass auch wenn eine schwangere [Sclavin] freigelassen worden und niedergekommen ist, das Kind mit der Mutter, und die Mutter mit dem Kinde und auch die geboren werdenden unter einander verwandt werden.

3. JULIAN. lib. XXVII. *Dig.* — Durch Standesrechtsveränderung werden die Verwandschaften aufgehoben, welche durch Annahme an Kindes Statt erworben worden sind; hat daher z. B. ein Adoptivbruder innerhalb hundert Tagen nach seines Adoptivbruders Tode eine Standesrechtsveränderung erlitten, so wird er den Nachlassbesitz nicht erhalten können, der dem Bruder auf den Grund der Nähe der Verwandschaft angetragen wird. Denn es ist klar, dass der Prätor nicht blos auf die Zeit des Todes Rücksicht nimmt, sondern auch auf die, wo der Nachlassbesitz gefordert wird.

4. ULP. lib. VI. *Regul.* — Wenn ein Bastard testamentslos stirbt, so gebührt seine Hinterlassenschaft vermöge Blutsverwandschafts- oder Seitenverwandschaftsrechts Niemandem, weil beide Rechte vom Vater ausgehen; auf den Grund der Nähe der Verwandschaft kann aber seine Mutter, oder ein von ihr geborener Bruder, dessen Nachlassbesitz aus dem Edicte fordern.

5. POMPON. lib. IV. *ad Sabin.* — Gesetzmässigen Erben, die eine Standesrechtsveränderung erlitten haben, wird der Nachlassbesitz nach dem Rechte eines gesetzmässigen Erben nicht ertheilt, weil sie nicht in demselben Verhältniss stehen, wie Kinder, sondern erst in der Abstufung der Verwandten berufen werden.

6. ULP. lib. XLV. *ad Ed.* — Den Verwandten schadet eine Anklage in Bezug auf die Erbfolge nicht, wenn sie ihre Verwandten angeklagt haben.

7. MODESTIN. lib. VI. *Regul.* — Wer aus irgend einem Grunde Sclav geworden ist, der erhält durch die Freilassung die Verwandschaft auf keinen Fall zurück.

8. IDEM lib. XIV. *Resp.* — Modestinus hat sich dahin ausgesprochen, es würden die Enkel darum, dass sie gemeiner Abkunft seien, nichts desto weniger zum Nachlass der mütterlichen Grossmutter zugelassen.

9. PAPIN. lib. VI. *Resp.* — Den Seitenverwandten der achten Abstufung wird der Besitz vermöge des Rechts als gesetzmässiger Erbe, auch wenn er nicht Erbe geworden wäre, angetragen, als dem nächsten Verwandten wird er ihm aber, wenn er auch Erbe geworden wäre, nicht angetragen. §. 1. Ein Brudersohn, der, zur Hälfte zum Erben eingesetzt, behauptete, sein Vatersbruder sei taub gewesen, und habe mithin kein Testament errichten können, erhielt den Nachlassbesitz als nächster Verwandter; hier nahm man an, dass die Berechnung der Frist vom Todestage an gehe, weil es nicht wahrscheinlich schien, dass ein so naher Blutsverwandter nicht des Erblassers Gebrechen gekannt habe.

10. SCAEVOLA lib. II. *Resp.* — Eine testamentslos verstorbene Schwester hinterliess ihre von einem andern Vater erzeugte Schwester Septicia und ihre von einem anderen Manne schwangere Mutter. Ich frage, ob, wenn die Mutter noch während der Schwangerschaft die Erbschaft ausgeschlagen und nachher die Sempronia geboren hat, auch die Sempronia den Nachlassbesitz der Titia erhalten könne? Antwort: wenn die Mutter von der Erbschaft ausgeschlossen worden ist, so kann die, wie vorgetragen worden, nachher Geborene denselben nicht erhalten.

Neunter Titel.

De successorio Edicto.

(*Vom Erbfolge-Edicte.*)

1. ULP. lib. XLIX. *ad Ed.* — Das Erbfolgeedict ist darum erlassen worden, damit nicht erbschaftliche Güter länger erblos ohne Herren liegen, und die Gläubiger längeren Verzug erleiden sollten. Der Prätor hielt es daher für dienlich, denen eine Frist zu setzen, welchen er den Nachlassbesitz angeboten hat, und unter ihnen die Erbfolge Statt finden zu lassen, damit die Gläubiger um so zeitiger wissen möchten, ob Jemand da

sei, wider den sie auftreten können, oder der Nachlass als erblos dem Fiscus anheim gefallen sei, oder ob sie zur Beschlagnahme des Nachlasses schreiten sollen, wie wenn der Erblasser ohne Erbfolger gestorben wäre. §. 1. Denn es kann zwar ein Jeder den ihm gebührenden Nachlassbesitz ausschlagen, nicht aber den einem Andern zustehenden. §. 2. Daher kann mein Geschäftsbesorger ohne meinen Willen den mir zukommenden Nachlassbesitz nicht ausschlagen. §. 3. Den ihm durch einen Sclaven zugefallenen Nachlassbesitz kann der Herr ausschlagen. §. 4. Ob der Vormund den Nachlassbesitz für den Unmündigen ausschlagen könne, ist die Frage? Es spricht aber mehr dafür, dass er nicht könne, wohl aber kann Jener denselben unter Ermächtigung seines Vormundes ausschlagen. §. 5. Der Curator eines Wahnsinnigen kann ihn gar nicht ausschlagen, weil er demselben noch nicht angefallen ist. §. 6. Wer einmal erklärt hat, den Nachlassbesitz nicht fordern zu wollen, hat das Recht darauf verloren, wenn die Frist auch noch nicht abgelaufen ist; denn sobald er erklärt hat, dass er nicht wolle, so hebt sofort der Nachlassbesitz an, den Andern zu gebühren, oder den Fiscus einzuladen. §. 7. Es ist die Frage, ob der Decretalnachlassbesitz ausgeschlagen werden könne? Durch den Fristablauf kann er zwar sein Ende erreichen, ausgeschlagen kann er aber nicht werden, weil er nicht eher anfällt, als bis er decretirt ist; auf der andern Seite ist aber das Ausschlagen, wenn er bereits decretirt worden ist, zu spät, weil das, was einmal erworben worden ist, nicht ausgeschlagen werden kann. §. 8. Wenn der Vorangehende innerhalb der hundert Tage gestorben ist, so kann der Folgende sogleich zugelassen werden. §. 9. Wenn wir sagen, es könne der Nachlassbesitz binnen hundert Tagen gefordert werden, so ist dies so zu verstehen, dass derselbe noch am hundertsten Tage selbst gefordert werden kann, gleichwie [in die Frist] bis zum Ersten nächsten Monats, der Erste noch selbst begriffen ist. Ebenso ist es, wenn es heisst: in hundert Tagen. §. 10. Wenn einer von denen, welchen der Nachlassbesitz aus dem Edicte ertheilt werden kann, entweder denselben nicht hat haben wollen, oder binnen der bestimmten Frist nicht darauf angetragen hat, so steht den Uebrigen der Nachlassbesitz ebenso zu, als wenn der Erstere gar nicht zu dieser Zahl gehört hätte. §. 11. Es ist aber die Frage, ob der Ausgeschlossene unter den Uebrigen auch selbst zugelassen werde; z. B. es befindet sich ein Sohn in seiner Gewalt, es ist ihm der Nachlassbesitz aus dem ersten Theile, wonach er den Kindern ertheilt wird, angetragen, er ist durch Fristablauf oder Ausschlagen ausgeschlossen worden, er wird also den Uebrigen

edicts selbst nach? Es spricht allerdings mehr für die Bejahung, so dass er den Nachlassbesitz wonach die gesetzmässigen Erben fordern kann; und nach diesen werden die Verwandten nach der Reihe in demjenigen Theile, wonach die nächsten Verwandten, berufen; und es ist bei uns Rechtens, dass er zugelassen werde, er wird also aus dem folgenden Theile sich selbst nachfolgen. Dasselbe lässt sich auf den Nachlassbesitz zufolge Testamentsinhalts anwenden, so dass derjenige, welcher auch testamentslos die Erbfolge erhalten konnte, sich selbst nachfolgt, wenn er den Nachlassbesitz zufolge Testamentsinhalts nicht gefordert hat. §. 12. Den Eltern und Kindern wird zu Ehren der Blutsfreundschaft eine längere Frist für die Forderung des Nachlassbesitzes zugestanden, weil man diejenigen nicht einschränken durfte, die, so zu sagen, ihr eigenes Vermögen erhalten; daher entschied man sich dahin, ihnen ein Jahr zu bestimmen, wodurch der doppelte Zweck erreicht wird, dass sie weder zur Forderung des Nachlassbesitzes gedrängt werden, noch der Nachlass lange liegt. Wenn freilich die Gläubiger drängen, so können sie allerdings vor Gericht befragt werden, ob sie den Nachlassbesitz verlangen wollen, damit die Gläubiger, wenn sie erklären, dass sie ihn ausschlügen, wissen, was sie zu thun haben; sagen sie aber, dass sie die Sache noch überlegen, so dürfen sie nicht übereilt werden. §. 13. Ist aber Jemand von seinem Vater einem unmündigen Sohne substituirt worden, so wird er nicht binnen Jahresfrist, sondern binnen des hundertsten Tages den Nachlassbesitz fordern können. §. 14. Eltern und Kinder kommen aber nicht nur im eigenen Namen zur Theilnahme, denn dies versteht sich von selbst, sondern es steht ihnen auch, wenn ein Sclav einer dieser Personen zum Erben eingesetzt worden ist, der Nachlassbesitz binnen Jahresfrist zu; denn die Person, welche ihn fordert, ist [in der That] diejenige, welche dieser Rechtswohlthat theilhaftig ist. §. 15. Auch wenn der Vater den Besitz des Nachlasses eines aus der Gewalt entlassenen Sohnes wider den Testamentsinhalt haben will, steht ihm bekanntlich eine Jahresfrist offen. §. 16. Und im Allgemeinen, sagt **Julianus**, stehe den Kindern und Eltern der Nachlassbesitz in allen Fällen ein Jahr lang zu.

2. PAPIN. lib. VI. *Resp.* — Ein Verwandter unterer Abstufung hatte die Rechtswohlthat des Erbfolgeedicts nicht genossen, da ein Vorangehender den Besitz aus dem ihn betreffenden besondern Theile erhalten hatte. Und es thut nichts zur Sache, dass der vorangehende Verwandte die Befugniss,

sich dessen zu enthalten, seinem Alter zu Hülfe erhalten hatte. Mit Recht nahm man daher an, dass der Nachlass als erblos dem Fiscus anfalle [37]).

Zehnter Titel.

De gradibus et adfinibus et nominibus eorum.

(Von den Abstufungen [der Verwandschaft] und den Verschwägerten und deren Namen.)

1. GAJ. lib. VIII. *ad Ed. prov.* — Die Abstufungen der Verwandschaft finden theils in aufsteigender, theils in absteigender, theils in ungerader, oder Seitenlinie Statt. In aufsteigender Abstufung stehen die Eltern, in absteigender die Kinder; in ungerader, oder von der Seite die Brüder und Schwestern und deren Kinder. §. 1. Die aufsteigende und absteigende Verwandschaft hebt mit der ersten Abstufung an; in ungerader oder Seitenverwandschaft findet aber keine erste Abstufung Statt, und sie fängt daher bei der zweiten an. Daher können in der ersten Abstufung der Verwandschaft Verwandten der aufsteigenden und absteigenden Linie zusammentreffen; von der Seitenlinie kann aber in dieser Abstufung niemals Jemand zusammentreffen, allein in der zweiten und dritten Abstufung und den fernern können Personen aus der Seitenlinie auch mit Verwandten der aufsteigenden Linie zusammentreffen. §. 2. Wir müssen aber bemerken, dass, wenn es sich um eine Erbschaft oder den Nachlassbesitz handelt, nicht immer die Verwandten derselben Abstufung zusammentreffen. §. 3. In der ersten aufsteigenden Abstufung stehen der Vater und die Mutter, in absteigender Sohn und Tochter. §. 4. In zweiter aufsteigender Abstufung stehen Grossvater und Grossmutter, in der absteigenden Enkel und Enkelin, von der Seite Bruder und Schwester. §. 5. In der dritten aufsteigenden Abstufung stehen Grossgrossvater und Grossgrossmutter, in der absteigenden Grossenkel und Grossenkelin, von der Seite des Bruders und der Schwester Sohn und Tochter, und folglich des Vaters Bruder und Schwester und der Mutter Bruder und Schwester. §. 6. In vierter aufsteigender Abstufung stehen Urgrossvater und Urgrossmutter, in absteigender Grossgrossenkel und Grossgrossenkelin, von der Seite des Bruders und der Schwester Enkel und Enkelin, und folglich Gross-

37) Ueber dieses Gesetz s. die Glosse und die Note bei Gothofred. Wer einmal ausgeschlossen worden ist, kann nachher dazu nicht gelassen werden.

die Schwester des Grossvaters, Grossmutterbruder und Grossmutterschwester, d. h. der Bruder und die Schwester der Grossmutter, ingleichen die Brüdersöhne und Brüdertöchter, d. h. diejenigen beiderlei Geschlechts, welche von zwei Brüdern erzeugt worden sind, ferner die Schwestersöhne und Schwestertöchter, d. h. diejenigen beiderlei Geschlechts, die von zwei Schwestern geboren worden, gleichsam Verschwisterte, endlich die Geschwisterkinder beiderlei Geschlechts, d. h. die von einem Bruder und einer Schwester abstammen; alle diese nennt man im gemeinen Leben gewöhnlich Geschwisterkinder (*consobrinos*). §. 7. In fünfter aufsteigender Linie stehen Aeltervater und Aeltermutter, in absteigender Urenkel und Urenkelin, von der Seite Grossenkel und Grossenkelin des Bruders und der Schwester, und folglich Grossgrossvatersbruder und Grossgrossvatersschwester, d. h. Bruder und Schwester des Grossgrossvaters, Grossgrossmutterbruder und Grossgrossmutterschwester, d. h. Bruder und Schwester der Grossgrossmutter, ferner Sohn und Tochter des Vatersbruderssohnes und der Vatersbruderstochter, ingleichen Sohn und Tochter von Schwesterkindern beiderlei Geschlechts und Geschwisterkindern beiderlei Geschlechts, endlich die Grosselterngeschwisterkinder beiderlei Geschlechts, d. h. Sohn und Tochter des Grossvatersbruders und der Grossvatersschwester, und des Grossmutterbruders und der Grossmutterschwester,

2. ULP. lib. XLVI. *ad Ed.* — d. h. des Vaters desjenigen, um dessen Verwandschaft sich die Frage drehet, Muttergeschwisterkinder beiderlei Geschlechts, oder Vatersbruderssohn.

3. GAJ. lib. VIII. *ad Ed. prov.* — In sechster aufsteigender Abstufung stehen Ureltervater und Ureltermutter, in absteigender Urgrossenkel und Urgrossenkelin, von der Seite des Bruders und der Schwester Grossgrossenkel und Grossgrossenkelin, folglich auch Urgrossvatersbruder und Urgrossvatersschwester, d. h. Bruder und Schwester des Urgrossvaters; Urgrossmutterbruder und Urgrossmutterschwester, d. h. Bruder und Schwester der Urgrossmutter, ingleichen Enkel und Enkelin des Grossvatersbruders und der Grossvatersschwester, sowie die des Grossmutterbruders und der Grossmutterschwester; ferner Enkel und Enkelin des Vatersbruderssohnes und der Vatersbruderstochter, der Muttergeschwisterkinder beiderlei Geschlechts, der Vaterschwesterkinder beiderlei Geschlechts, Sohn und Tochter des Grossgrossvatersbruders und der Grossgrossvatersschwester, und des Grossgrossmutterbruders und der

Grossgrossmutterschwester; endlich die Enkel [38]) der Vatersbrudersöhne, der Muttergeschwisterkinder und der Vatersschwesterkinder. §. 1. Wie viele Personen im siebenten Grade stehen können, leuchtet aus dem, was wir bisher gesagt haben, zur Genüge ein. §. 2. Wir müssen jedoch bemerken, dass die Personen der Eltern und Kinder allemal doppelt zu verstehen sind; denn unter Grossvater und Grossmutter versteht man sowohl die väterlichen als die mütterlichen, sowie unter Enkeln und Enkelinnen sowohl die vom Sohne als der Tochter; diese Regel werden wir bei allen fernern aufsteigenden und absteigenden Abstufungen befolgen.

4. MODESTIN. lib. XII. *Pand.* — Wenn es sich um die natürliche Verwandschaft handelt, so wird, was unser Recht betrifft, Niemand leicht die siebente Abstufung überleben, indem über diese die Natur der Dinge das Leben verwandter Personen nicht fortdauern lässt. §. 1. Verwandte (*cognati*) glaubt man, werden sie davon so genannt, weil sie gleichsam zugleich und gemeinschaftlich geboren (*communiter nati*), oder von demselben entsprossen oder erzeugt worden sind. §. 2. Das Wesen der Verwandschaft wird bei den Römern zwiefach verstanden; denn die Verwandschaften werden entweder durch das Naturrecht geknüpft, oder durch das bürgerliche Recht; zuweilen wird die Verwandschaft durch ein Zusammentreffen beider Rechte, das natürliche und das bürgerliche, geknüpft. Die natürliche Verwandtschaft besteht ohne die bürgerlichrechtliche, und ist diejenige, welche durch eine Frau entsteht, die Kinder aus gemeinem Umgang gebiert. Die bürgerlichrechtliche, auch gesetzmässige genannt, besteht ohne ein natürliches Recht durch die Annahme an Kindes Statt für sich. Nach beiden Rechten zusammen besteht eine Verwandschaft dann, wenn sie durch Vollziehung einer rechtmässigen Ehe begründet wird. Die natürliche Verwandschaft wird blos mit diesem Namen benannt, die bürgerlichrechtliche aber wird, obwohl sie vollkommen auch für sich mit diesem Namen genannt werden kann, dennoch eigentlich Seitenverwandschaft (*agnatio*) genannt, weil sie nämlich durch Personen männlichen Geschlechts entsteht. §. 3. Weil jedoch auch zwischen den Verschwiegerten besondere Rechtsverhält-

---

38) *Qui undoque propàgantur;* über diese Stelle hat Hotomann. *Obs.* I. 12. (s. auch Gothofred. zu dies. Stelle) Erklärungen und Verbesserungen versucht; ich habe mich bei der Uebersetzung lediglich an die rechtliche Stufenfolge gehalten.

niese verwalten, so wird es passend sein, hier auch kürzlich von den Verschwiegerten zu reden. Verschwiegerte sind die Verwandten der Frau und des Ehemannes, und haben den Namen [*adfines*] davon erhalten, dass zwei Verwandschaften, die von einander verschieden für sich bestehen, durch eine Ehe mit einander in Verbindung kommen, und die eine Verwandschaft die Grenze (*ad finem*) der andern erreicht; denn der Grund der zu knüpfenden Schwiegerschaft beruht in einer Ehe. §. 4. Die Namen der [verschwiegerten Personen] sind folgende: Schwiegervater, Schwiegermutter, Schwiegersohn, Schwiegertochter, Stiefmutter, Stiefvater, Stiefsohn, Stieftochter. §. 5. Abstufungen der Schwiegerschaft gibt es nicht. §. 6. Der Vater des Ehemannes und der Ehefrau heisst [beziehungsweise] Schwiegervater, und die Mutter derselben Schwiegermutter, während bei den Griechen der Vater des Ehemannes ἑκυρὸς und seine Mutter ἑκυρὰ genannt wird, und der Vater der Ehefrau πενθερός und deren Mutter πενθερά; die Ehefrau des Sohnes heisst Schwiegertochter, und der Ehemann der Tochter Schwiegersohn. Die [spätere] Ehefrau ist den von einer [frühern] geborenen Kindern Stiefmutter, der Mann einer Mutter von mit einem andern Manne erzeugten Kindern Stiefvater; die Kinder beider heissen Stiefsöhne und Stieftöchter. Man kann den Begriff auch so bestimmen, mein Schwiegervater ist der Vater meiner Frau, und ich bin sein Schwiegersohn. Mein Schwiegergrossvater ist der Grossvater meiner Frau, und ich bin sein Schwiegerenkel. Umgekehrt ist mein Vater wieder Schwiegervater meiner Frau, und sie seine Schwiegertochter, mein Grossvater ihr Schwiegergrossvater, und sie seine Schwiegerenkelin. Ingleichen ist meiner Frauen Grossmutter meine Schwiegergrossmutter und ich ihr Schwiegerenkel, und umgekehrt meine Mutter meiner Frauen Schwiegermutter, und sie deren Schwiegertochter, meine Grossmutter ihre Schwiegergrossmutter, und sie deren Schwiegerenkelin. Stiefsohn ist mir meiner Frauen Sohn, der von einem andern Manne mit ihr erzeugt worden ist, und ich bin sein Stiefvater; umgekehrt ist meine Frau meinen mit einer andern Frau erzeugten Kindern Stiefmutter, und diese ihre Stiefkinder. Der Bruder des Ehemannes heisst der Schwager, bei den Griechen δαήρ genannt, wie es bei Homer berichtet ist; denn Helena redet den Hector so an:

Δᾶερ ἐμοῖο κυνὸς κακομηχάνου ὀκρυοέσσης.
(Schwager mein, des Hundes, der schreckliches Unheil gestiftet.)

Die Schwester des Mannes heisst Schwägerin, bei den Griechen γαλὼς. Zweier Brüder Ehefrauen heissen *janitrices*, bei den

Griechen εἰνατέρες; dies bezeugt Homer beides in einem Verse:

ἠὲ πῇ ἐς γαλόων ἢ εἰνατέρων εὐπέπλων.

§. 7. Diesen ist, weil sie der Schwiegerschaft halber an der Stelle von Eltern und Kindern gehalten werden, die Eingehung der Ehe mit einander verboten. §. 8. Es ist zu bemerken, dass Verwandschaft und Schwägerschaft nur durch erlaubte Ehen begründet werde, aus welcher Schwägerschaftsverbindung entsteht. §. 9. Freigelassene beiderlei Geschlechts können mit einander verschwägert sein. §. 10. Wer in Annahme an Kindes Statt gegeben oder aus der väterlichen Gewalt entlassen worden ist, behält seine Verwandschaften und Schwägerschaften, die er gehabt hat; die Rechte der Seitenverwandschaft verliert er; von derjenigen Familie aber, in die er durch Annahme an Kindes Statt gelangt, ist ihm ausser dem Vater und denen, welchen er [gleichsam] zugehoren wird, Niemand verwandt, verschwägert ist ihm aber in dieser Familie Niemand. §. 11. Derjenige, dem Feuer und Wasser verboten worden ist, oder der auf andere Weise sein Standesrecht dergestalt verloren hat, dass er Freiheit und Bürgerrecht verliert, der verliert auch alle Verwandschaften und Schwägerschaften, die er vorher gehabt hat.

5. PAUL. lib. VI. *ad Plaut.* — Wenn ich meinen natürlichen Sohn aus der Gewalt entlassen und einen Andern an Kindes Statt angenommen habe, so sind sie, sagt Arrianus, einander nicht Brüder, wenn ich aber nach meines Sohnes Ableben den Titius an Kindes Statt angenommen habe, so wird dieser als des Verstorbenen Bruder betrachtet.

6. ULP. lib. V. *ad leg. Jul. et Pap.* — Labeo sagt, die Frau eines von meiner Tochter geborenen Enkels sei meine Schwiegertochter. §. 1. Unter der Benennung des Schwiegersohnes und der Schwiegertochter werde auch der Bräutigam und die Braut begriffen; ingleichen scheinen unter der Benennung des Schwiegervaters und der Schwiegermutter die Eltern der Verlobten verstanden zu sein.

7. SCAEVOLA lib. IV. *Regul.* — Stiefsohn ist auch der, aus gemeinem Umgang empfangene und geborene der Frau, die ich nachher geheirathet habe; ingleichen derjenige, welcher, während seine Mutter im Concubinat lebte, von derselben geboren worden ist, wenn diese nachher einen Andern geheirathet hat.

8. POMPON. lib. I. *Enchirid.* — Servius sagte ganz richtig, die Benennung des Schwiegervaters und der Schwieger-

mutter und die des Schwiegersohns und der Schwiegertochter werde auch durch die Verlobung begründet.

9. PAUL. lib. IV. *Sent.* — Der Stammbaum der Verwandschaft wird in gerader Linie in zwei Reihen getheilt, in die aufsteigende, und in die absteigende; von der aufsteigenden im zweiten Grade gehen aber die ungeraden Linien aus; hierüber haben wir weitläufiger in einem besondern Buche gehandelt.

10. IDEM lib. sing. *de grad. et adfin. etc.* — Der Rechtsgelehrte muss die Abstufungen der Verwandten und Verschwiegerten kennen, weil nach den Gesetzen Erbschaften und Vormundschaften in der Regel allemal an den nächsten Seitenverwandten fallen. Auch der Prätor gibt in seinem Edicte den Nachlassbesitz stets an den nächsten Verwandten. Ausserdem wird man nach dem Gesetze über peinliche Anklagen wider seinen Willen zum Zeugniss gegen Verschwägerte und Seitenverwandte nicht gezwungen. §. 1. Der Name der Verwandschaft (*cognationis*) kommt von einem griechischen Worte her, denn hier heissen συγγενεῖς diejenigen, die wir Verwandte (*cognatos*) nennen. §. 2. Verwandte sind auch diejenigen, welche das Zwölftafelgesetz Seitenverwandte nennt; dies sind aber die Verwandten durch die Person des Vaters aus derselben Familie. Die durch das weibliche Geschlecht Verbundenen heissen schlechthin Verwandte. §. 3. Die nähern Seitenverwandten heissen Notherben. §. 4. Zwischen Seitenverwandten und Verwandten ist also derselbe Unterschied, wie zwischen der Art und der Gattung; denn der Seitenverwandte ist allemal auch ein Verwandter, allein der Verwandte ist nicht allemal ein Seitenverwandter; die eine Benennung ist eine naturrechtliche, die andere eine bürgerlichrechtliche. §. 5. Wir brauchen diese Benennungen, d. h. die der Verwandten, auch von den Sclaven; daher sprechen wir von Eltern, Söhnen und Brüdern der Sclaven; die Gesetze gehen diese Sclavenverwandschaften aber nichts an. §. 6. Der Ursprung der Verwandschaft kann auch von Frauen allein ausgehen; denn Bruder ist auch derjenige, der nur von derselben Mutter geboren worden ist; Brüder von demselben Vater, obwohl von verschiedenen Müttern sind auch Seitenverwandte. §. 7. Mit dem besondern Namen der Eltern werden bei den Römern [die Verwandten in aufsteigender Linie] bis zum Urelttervater benannt; die weiter hinaufreichenden, welche keinen besondern Namen haben, heissen Vorfahren; ingleichen begreift der Name Kinder [die Verwandten in absteigender Linie] bis zum Urgrossenkel, über diese hinaus Nachkommen. §. 8. Auch in der Seitenlinie können Verwandten stehen, als Brüder und

Schwestern und deren Kinder, ingleichen Vatersbrüder und Vaterschwestern, und Mutterbrüder und Schwestern. §. 9. Denn so oft es die Frage ist, muss man bei dem anfangen, um dessen Verwandschaft es sich handelt; ist er aus der aufsteigenden oder der absteigenden Linie, so wird man in gerader Linie nach oben oder unten die Abstufungen leicht auffinden, wenn man allemal den nächsten nach den einzelnen Abstufungen zählt, denn wer dem am nächsten steht, der mir in der nächsten Abstufung steht, der steht gegen mich in der zweiten; ingleichen wächst die Zahl durch das Hinzukommen jedes Einzelnen. Ebenso muss man es bei ungeraden Abstufungen machen; so steht der Bruder in zweiter Abstufung, weil die Person des Vaters oder der Mutter, durch welche er mit mir verbunden ist, zuvor gezählt wird. §. 10. Die Abstufungen hat man von der Aehnlichkeit der Leitern und abhängiger Orte so genannt, die man in der Art ersteige, dass man jedesmal von der nächsten [Stufe] zur nächsten steigt, d. h. die gleichsam aus ihr entsteht. §. 11. Wir wollen nun die einzelnen Abstufungen aufzählen. §. 12. In der ersten Abstufung der Verwandschaft nach oben stehen zwei Personen, Vater und Mutter, nach unten ebenfalls zwei, Sohn und Tochter, deren jedoch auch mehrere sein können. §. 13. In zweiter Abstufung stehen folgende zwölf Personen: der Grossvater, d. h. der Vater des Vaters und der der Mutter, die Grossmutter, ebenfalls von väterlicher und mütterlicher Seite. Der Bruder wird auch als von beiden Eltern verstanden, d. h. entweder blos durch die Mutter, oder durch den Vater, oder durch beide, d. h. von denselben beiden Eltern; dieser vermehrt aber die Zahl nicht, weil er von dem, der nur denselben Vater hat, in gar nichts verschieden ist, ausser dass er dieselben Verwandten hat, d. h. sowohl die väterlichen als die mütterlichen; daher tritt bei den von verschiedenen Eltern abstammenden Kindern der Fall ein, dass der Bruder meines Bruders nicht mein Verwandter ist; man nehme den Fall, wir sind unserer Zwei Brüder von demselben Vater, der andere hat aber einen solchen von derselben Mutter; jene sind untereinander Brüder, der andere ist aber nicht mein Verwandter (1)[39]. Die Schwester wird ebenso gezählt wie der Bruder. Auch der Enkel wird doppelt angenommen, nämlich sowohl der vom

39) Die Zahlen in diesem Bruchstücke beziehen sich auf die dazu gehörige Tafel zu deren Erklärung. Jede Zahl verweist auf die entsprechende Zahl der Tafel, und gehört zu dem nächstvorangehenden Fall.

In dritter Abstufung stehen zweiunddreissig Personen. Der Grossgrossvater, deren vier sind, nämlich der Vater des väterlichen und des mütterlichen Grossvaters, und der der mütterlichen und väterlichen Grossmutter. Die Grossgrossmutter ist auch viermal da, nämlich die Mutter des väterlichen und mütterlichen Grossvaters und die Mutter der väterlichen und mütterlichen Grossmutter. Der Vatersbruder, das ist der Bruder des Vaters, und ist zweimal zu verstehen, vom Vater oder der Mutter; [man nehme den Fall:] meine väterliche Grossmutter heirathet deinen Vater, sie gebiert dich, oder deine väterliche Grossmutter heirathet meinen Vater, und gebiert mich; hier bin ich dir Vatersbruder, und du mir (2). Dasselbe ist der Fall, wenn von zwei Weibern jede den Sohn der andern geheirathet hat, denn die Söhne beider sind einander Vatersbrüder, die Töchter aber einander Vaterschwestern, und ebenso die erstern Vatersbrüder der letztern, und diese Vatersschwestern der erstern (3). Wenn ein Mann die Tochter einer Frau geheirathet hat, und diese den Sohn jenes, so werden die Kinder des jungen Mannes die Kinder der Mutter des Mädchens Brudersöhne nennen, und letztere jene Vatersbrüder und Vatersschwestern (4). Mutterbruder ist der Bruder der Mutter, und zwar unter derselben Bezeichnung, wie wir vom Vatersbruder gesagt haben. Wenn von zwei Männern jeder des andern Tochter geheirathet hat, so sind deren Söhne gegenseitig Mutterbrüder, und die Töchter gegenseitig Mutterschwestern, und auf gleiche Weise die ersteren Mutterbrüder der letztern, und diese Mutterschwestern der erstern (5). Vatersschwester ist die Schwester des Vaters, und ebenso wie vorgedacht zu verstehen. Mutterschwester ist die Schwester der Mutter, gleichfalls wie oben. Hierbei ist zu bemerken, dass die Söhne und Töchter der Brüder und Schwestern keine besondern Verwandschaftsnamen, wie die Brüder und Schwestern des Vaters und der Mutter, *patrui*, *amitae*, *avunculi* und *materterae* genannt werden, haben, sondern blos als Söhne und Töchter der Brüder und Schwestern bezeichnet werden; dass dies auch bei einigen andern Personen geschehe, wird aus dem Folgenden erhellen. Grossenkel und Grossenkelin sind auch vierfach zu nehmen, denn sie stammen entweder von einem Enkel des Sohnes, oder einem Enkel der Tochter, oder von der Enkelin des Sohnes, oder der der Tochter ab. §. 15. In der vierten Abstufung stehen achtzig Personen. Der Urgrossvater, dessen Bezeichnung acht Personen begreift, nämlich der Vater des väterlichen oder mütterlichen Grossgrossvaters, deren jeder wieder doppelt zu ver-

stehen ist, oder der Vater der väterlichen oder mütterlichen Grossgrossmutter, die ebenfalls jede doppelt verstanden werden. Die Urgrossmutter, auch diese wird achtfach gezählt; nämlich die Mutter des väterlichen oder mütterlichen Grossgrossvaters, sowie die der väterlichen oder mütterlichen Grossgrossmutter. Der Grossvatersbruder ist der Bruder des Grossvaters, dessen Bruder gleich ihm selbst, auf zwiefache Weise verstanden wird; dieser Name begreift vier Personen, nämlich den Bruder des väterlichen oder mütterlichen Grosvaters von demselben Vater, d. h. dem Grossgrossvater, oder der nur von derselben Mutter, d. h. der Grossgrossmutter, geboren ist; wer aber rücksichtlich meiner Grossvatersbruder ist, der ist meinem Vater oder meiner Mutter Vatersbruder. Grossvaterschwester ist die Schwester des Grossvaters; sie wird gleich ihm, wie obgedacht, doppelt verstanden, und daher haben wir auch hier vier Personen; auf gleiche Weise [, wie vom Grossvatersbruder gesagt worden,] ist die Person, welche mir Grossvatersschwester ist, meinem Vater oder meiner Mutter Vatersschwester. Grossmutterbruder ist der Bruder der Grossmutter; unter dieser Benennung sind auf ähnliche Weise vier Personen begriffen, und der Mutterbruder meines Vaters und meiner Mutter ist mein Grossmutterbruder. Grossmutterschwester ist die Schwester der Grossmutter, und auch diese wird aus demselben Grunde vierfach verstanden; die Mutterschwester meines Vaters oder meiner Mutter ist mir Grossmutterschwester. In derselben Abstufung stehen auch diejenigen, welche Vatersbrudersöhne, Vatersbrudertöchter, (Vaterschwestersöhne, Vatersschwestertöchter) Schwestersöhne, Schwestertöchter genannt werden. Dies sind die Kinder von Brüdern oder Schwestern, und Manche unterscheiden dieselben so, dass sie die von Brüdern erzeugten Söhne: Vatersbrudersöhne, und die Töchter: Vatersbrudertöchter, die von einem Bruder und einer Schwester Erzeugten: Vaterschwestersöhne und Töchter [und beziehungsweise Mutterbrudersöhne und Töchter], die Söhne und Töchter zweier Schwestern, Schwestersöhne und Töchter, gleichsam Verschwesterte nennen; die Meisten aber, wie auch **Trebatius**, nennen diese alle: Geschwisterkinder [40]). Unter dieser Benennung stehen folgende sechzehn Personen. Sohn und Tochter des Vatersbruders; diese werden, wie oben, doppelt gezählt; denn der Bruder meines Vaters kann dies sein vom Vater allein oder von der Mutter allein; Sohn und Tochter

---

40) *Consobrinos*; hier entspricht obige Uebersetzung dem Begriff völlig.

der Vaterschwester; Sohn und Tochter des Mutterbruders; Sohn und Tochter der Mutterschwester; wobei Vaterschwester, Mutterbruder und Mutterschwester auf dieselbe Weise, wie vorgedacht, in doppelter Bedeutung genommen werden. In derselben Abstufung stehen Enkel und Enkelin des Bruders und der Schwester. Bruder und Schwester, Enkel und Enkelin, doppelt genommen, geben auch sechzehn Personen, nämlich: Enkel des von demselben Vater erzeugten Bruders von dessen Sohn, und von dessen Tochter; Enkel des von derselben Mutter, aber von einem andern Vater erzeugten Bruders von dessen Sohn und von dessen Tochter; Enkelin des von demselben Vater erzeugten Bruders vom Sohn und von der Tochter; Enkelin des von einem andern Vater und derselben Mutter erzeugten Bruders vom Sohn und von der Tochter; auf dieselbe Weise, wie diese acht Personen ausmachen, kommen noch acht Enkel und Enkelinnen von der Schwester hinzu, und es werden diese ebenso gezählt. Meines Bruders Enkel und Enkelin nennen mich Grossvatersbruder; meiner Brüder und Schwestern Enkel und Enkelinnen, so wie die meinigen untereinander, sind Geschwisterkinder. Grossgrossenkel und Grossgrossenkelin, d. h. Sohn und Tochter des Grossenkels und der Grossenkelin, Enkel und Enkelin des Enkels und der Enkelin, Grossenkel und Grossenkelin des Sohnes und der Tochter; der Enkel und die Enkelin können beide als vom Sohn oder der Tochter entsprossen verstanden werden. Zu den einzelnen Personen gelangt man stufenweise folgendergestalt: Sohn, Enkel, Grossenkel, Grossgrossenkel; Sohn, Enkel, Grossenkel, Grossgrossenkelin; Sohn, Enkel, Grossenkelin, Grossgrossenkel; Sohn, Enkel, Grossenkelin, Grossgrossenkelin; Sohn, Enkelin, Grossenkel, Grossgrossenkel; Sohn, Enkelin, Grossenkel, Grossgrossenkelin; Sohn, Enkelin, Grossenkelin, Grossgrossenkel; Sohn, Enkelin, Grossenkelin, Grossgrossenkelin. Ebenso werden diese Personen aufgezählt werden, wenn die Tochter voransteht. §. 16. In der fünften Abstufung stehen hundertundvierundachtzig Personen; nämlich: Aeltervater und Aeltermutter; der Aeltervater ist der Vater des Urgrossvaters und der der Urgrossmutter, der Grossvater des Grossgrossvaters und der Grossgrossmutter, der Grossgrossvater des Grossvaters und der Grossmutter, der Urgrossvater des Vaters und der Mutter. Diese Benennung begreift sechzehn Personen, wenn man durch die männlichen und weiblichen Personen zählt, so dass man zu den Einzelnen folgendergestalt gelangt: Vater, Grossvater, Grossgrossvater, Urgrossvater, Aeltervater; Vater, Grossvater, Grossgrossvater, Urgrossmutter, Aeltervater; Vater, Grossvater, Grossgrossmutter, Urgrossvater, Aeltervater; Vater, Grossvater,

Grossgrossmutter, Urgrossmutter, Aeltervater; Vater, Grossmutter, Grossgrossvater, Urgrossvater, Aeltervater; Vater, Grossmutter, Grossgrossvater, Urgrossmutter, Aeltervater; Vater, Grossmutter, Grossgrossmutter, Urgrossmutter, Aeltervater; Vater, Grossmutter, Grossgrossmutter, Urgrossvater, Aeltervater. Auf gleiche Weise geschieht die Zählung, wenn die Person der Mutter vorgestellt wird. Die Aeltermutter begreift, auf dieselbe Weise gezählt, ebenso viel, d. h. sechzehn Personen. Der Grossgrossvatersbruder ist der Bruder des Grossgrossvaters, [d. h.] der Grossvatersbruder des Vaters und der Mutter; unter dieser Benennung sind acht Personen begriffen; die so aufgezählt werden: Vater, Grossvater, Grossgrossvater, Urgrossvater, Grossgrossvatersbruder; Vater, Grossvater, Grossgrossvater, Urgrossmutter, Grossgrossvatersbruder; Vater, Grossmutter, Grossgrossvater, Urgrossvater, Grossgrossvatersbruder; Vater, Grossmutter, Grossgrossvater, Urgrossmutter, Grossgrossvatersbruder. Ebenso viel Personen ergeben sich, wenn die Person der Mutter und deren Grossgrossvater vorgesetzt werden. Wir stellen aber bei der Aufzählung des Grossgrossvatersbruders den Urgrossvater darum voran, weil wir, wie wir eben angedeutet haben, nicht anders zu dem gelangen, um den es sich handelt, als wenn man durch diejenigen geht, von denen er abstammt. Der Grossgrossmutterbruder, d. h. der Bruder der Grossgrossmutter, der Grossmutterbruder des Vaters und der Mutter; auch hier werden wir nach derselben Aufzählung acht Personen erhalten, mit der Veränderung, dass hier der Bruder der Grossgrossmutter gestellt wird. Die Grossgrossvaterschwester, d. h. die Schwester des Grossgrossvaters, oder die Grossvatersschwester des Vaters und der Mutter; Anzahl und Zusammenhang der Personen bleiben dieselben, blos mit der Veränderung, dass die Schwester des Grossgrossvaters zuletzt gesetzt wird. Die Grossgrossmutterschwester, d. h. die Schwester der Grossgrossmutter, und Grossmutterschwester des Vaters und der Mutter; die Zahl der Personen bleibt dieselbe, so dass die Schwester der Grossgrossmutter zuletzt gestellt wird. Alle diese vom Grossgrossvatersbruder an, welche wir bisher aufgeführt haben, nennen Manche so: *propatruus, proavunculus, proamita, promatertera*; diejenigen, welche ich so nenne, nennen mich Grossenkel ihres Bruders oder ihrer Schwester. Sohn und Tochter des Grossvatersbruders, d. h. Sohn und Tochter vom Bruder des Grossvaters, oder Enkel und Enkelin vom Sohn und der Tochter des Grossgrossvaters und der Grossgrossmutter, oder Geschwisterkinder mit dem Vater und der Mutter. Auch hier werden wir acht Personen zählen, weil der Grossvater und sein Bruder, wie schon ge-

Tochter. Sohn und Tochter der Grossvaterschwester, d. h. Sohn und Tochter der Schwester des Grossvaters, oder Enkel und Enkelin des Grossgrossvaters und der Grossgrossmutter von der Tochter, Geschwisterkinder mit dem Vater oder der Mutter; die Zahl der Personen ist die obige. Sohn und Tochter des Grossmutterbruders, d. h. Sohn und Tochter des Bruders der Grossmutter, oder Enkel und Enkelin des Grossgrossvaters oder der Grossgrossmutter vom Sohn, Geschwisterkinder mit dem Vater und der Mutter; die Zahl ist dieselbe. Sohn und Tochter der Grossmutterschwester, d. h. Sohn und Tochter von der Schwester der Grossmutter, Enkel und Enkelin des Grossvaters und der Grossmutter von der Tochter, Geschwisterkinder mit Vater und Mutter; die Aufzählung ist dieselbe. Die Personen, welche wir vom Sohne des Grossvatersbruders an aufgezählt haben, heissen in Bezug auf den, um dessen Verwandschaft es sich handelt, Grosselterngeschwisterkinder; denn, sagt Massurius, wen Jemand, der dessen Vaters oder Mutter Geschwisterkind ist, Grosselterngeschwisterkind nennt, der wird von ihm Geschwisterkindeskind genannt (6). Enkel und Enkelin des Vatersbruders, d. h. des väterlichen Grossvaters oder der väterlichen Grossmutter Grossenkel und Grossenkelin vom Enkel oder der Enkelin, die der Sohn erzeugt hat, oder Sohn und Tochter der Geschwisterkinder beiderlei Geschlechts; diese machen acht Personen aus, vier Enkel und vier Enkelinnen, weil auch der Vatersbruder doppelt verstanden wird, und sich der Enkel oder die Enkelin unter jeder einzelnen Person der Vatersbrüder verdoppelt. Enkel und Enkelin der Vatersschwester, d. h. des väterlichen Grossvaters oder der väterlichen Grossmutter Grossenkel und Grossenkelin von dem Enkel oder der Enkelin, die von der Tochter abstammen, oder Sohn und Tochter der Geschwisterkinder beiderlei Geschlechts. Enkel und Enkelin des Mutterbruders, d. h. Grossenkel und Grossenkelin des mütterlichen Grossvaters und der mütterlichen Grossmutter; übrigens ist hier Alles ebenso wie beim Enkel oder der Enkelin des Vatersbruders. Enkel und Enkelin der Mutterschwester, d. h. Grossenkel und Grossenkelin des mütterlichen Grossvaters oder der mütterlichen Grossmutter vom Enkel oder der Enkelin, die von der Tochter geboren worden sind; die Zahl der Personen ist dieselbe. Allen denen, die wir vom Enkel des Vatersbruders an aufgezählt haben, ist derjenige, um dessen Verwandschaft es sich handelt, Grosselterngeschwisterkind, denn er ist Geschwisterkind mit ihrem Vater oder ihrer Mutter (7). Des Bruders

Grossenkel und Grossenkelin; diese begreifen sechzehn Personen, indem der Bruder doppelt und jeder Grossenkel und Grossenkelin vierfach, wie wir oben gesagt haben, verstanden wird. Grossenkel und Grossenkelin der Schwester machen ebenfalls sechzehn Personen aus. Urenkel und Urenkelin, d. h. Sohn und Tochter des Grossgrossenkels oder der Grossgrossenkelin, Enkel und Enkelin des Grossenkels und der Grossenkelin, Grossenkel und Grossenkelin des Enkels und der Enkelin, Grossgrossenkel und Grossgrossenkelin des Sohnes und der Tochter; unter dieser Benennung werden zweiunddreissig Personen gezählt, weil es sechzehn Urenkel und ebenso viel Urenkelinnen sind. §. 17. In sechster Abstufung stehen folgende vierhundertundachtundvierzig Personen. Der Ureltervater, (*tritavus*), d. h. der Aeltervater des Vaters und der Mutter, der Urgrossvater des Grossvaters und der Grossmutter, der Grossgrossvater des Grossgrossvaters und der Grossgrossmutter, der Grossvater des Urgrossvaters und der Urgrossmutter, und der Vater des Aeltervaters und der Aeltermutter, der gleichsam so als der dritte Grossvater (*tertius avus*) genannt worden ist; der Urelterväter sind zweiunddreissig; denn es muss nothwendigerweise die Zahl der Aelterväter verdoppelt werden, indem bei jeder einzelnen Person wegen der Aeltermutter eine Veränderung geschieht, dergestalt, dass der Ureltervater sehzehnmal als Vater des Aeltervaters erscheint, und ebenso oft als der der Aeltermutter. Der Urgrossvatersbruder, d. h. der Bruder des Urgrossvaters, der Sohn des Aeltervaters und der Aeltermutter, Grossgrossvatersbruder des Vaters und der Mutter, dieser begreift folgendergestalt sechzehn Personen. Vater, Grossvater, Grossgrossvater, Urgrossvater, Aeltervater, Urgrossvatersbruder; Vater, Grossvater, Grossgrossvater, Urgrossvater, Aeltermutter, Urgrossvatersbruder; Vater, Grossvater, Grossgrossmutter, Urgrossvater, Aeltervater, Urgrossvatersbruder; Vater, Grossvater, Grossgrossmutter, Urgrossvater, Aeltermutter, Urgrossvatersbruder; Vater, Grossmutter, Grosgrossvater, Urgrossvater, Aeltervater, Urgrossvatersbruder; Vater, Grossmutter, Grossgrossvater, Urgrossvater, Aeltermutter, Urgrossvatersbruder; Vater, Grossmutter, Grossgrossmutter, Urgrossvater, Aeltervater, Urgrossvatersbruder; Vater, Grossmutter, Grossgrossmutter, Urgrossvater, Aeltermutter, Urgrossvatersbruder; ebenso viel Personen werden herauskommen, wenn man die Benennung der Person der Mutter voraussetzt. Der Urgrossmutterbruder, d. h. der Bruder der Urgrossmutter, des Vaters und der Mutter Grossgrossmutterbruder; Zahl und Zusammenhang der Personen ist derselbe wie oben, mit der einzigen Abänderung, dass man statt des Urgrossvatersbruders

Urgrossmutterbruder sagt. Urgrossvatersschwester, d. h. die Schwester des Urgrossvaters, oder des Vaters und der Mutter Grossgrossvatersschwester; übrigens verhält es sich in Ansehung ihrer wie beim Urgrossvatersbruder, mit der Abänderung, dass da, wo der Urgrossvatersbruder steht, die Urgrossvatersschwester gestellt wird. Die Urgrossmutterschwester, d. h. die Schwester der Urgrossmutter, und Grossgrossmutterschwester des Vaters und der Mutter; übrigens ist Alles wie oben, nur dass am Schluss allemal statt des Urgrossmutterbruders die Urgrossmutterschwester gesetzt wird. Alle diejenigen, welche wir vom Urgrossvatersbruder an genannt haben, bezeichnen Manche mit folgenden Namen: *abpatruus*, *abavunculus*, *abamita*, *abmatertera*; wir werden diese Namen daher auch ohne Unterschied gebrauchen; diejenigen, welche ich aber so, wie eben gedacht, nenne, bezeichnen mich als ihrer Geschwister Grossgrossenkel (8). Sohn und Tochter des Grossgrossvatersbruders, d. h. Sohn und Tochter vom Bruder des Grossgrossvaters, des Urgrossvaters von Seiten des Grossgrossvaters Enkel und Enkelin vom Sohn; hierunter sind sechzehn Personen begriffen, wobei die Aufzählung so geschieht, wie wir in der fünften Abstufung bei der Bezeichnung des Grossgrossvatersbruders gethan haben, blos mit dem Zusatz des Sohnes und der Tochter, weil der Sohn des Grossgrossvatersbruders nothwendigerweise soviel Personen umfassen muss, als der Grossgrossvatersbruder, d. h. acht, und wenn man hierzu ebenso viel von Seiten der Personen der Töchter hinzugerechnet, so wird die vorgedachte Anzahl herauskommen. Sohn und Tochter der Grossgrossvatersschwester, d. h. Sohn und Tochter von der Schwester des Grossgrossvaters, oder Enkel und Enkelin des Urgrossvaters und der Urgrossmutter von Seiten des Grossgrossvaters von der Tochter; auch hier werden wir auf dieselbe Weise ebenso viel Personen aufzählen. Sohn und Tochter des Grossgrossmutterbruders, d. h. Sohn und Tochter des Bruders [41]) der Grossgrossmutter, oder Enkel und Enkelin des Urgrossvaters und der Urgrossmutter von Seiten der Grossgrossmutter; hier ist ebenfalls die Aufzählung dieselbe, wie bei dem Sohn und der Tochter des Grossgrossvatersbruders. Sohn und Tochter der Grossgrossmutterschwester, d. h. Sohn und Tochter der Schwester des Urgrossvaters und der Urgrossmutter von Seiten der Grossgrossmutter; was die Anzahl und den Zusammenhang der Personen betrifft, so ist er derselbe, wie oben. Alle diejenigen, welche

---

41) *Proavi* steht hier offenbar unnöthig und überflüssig.

wir vom Sohne des Grossgrossvatersbruders an gestellt haben, sind mit dem Grossvater und der Grossmutter dessen, um dessen Verwandschaft es sich handelt, und deren Brüdern und Schwestern Geschwisterkinder, dessen Vater und Mutter aber und den Brüdern und Schwestern des einen von beiden Grossvatersgeschwisterkinder (9). Enkel und Enkelin vom Grossvatersbruder, Enkel und Enkelin von der Grossvatersschwester, Enkel und Enkelin von dem Grossmutterbruder, Enkel und Enkelin von der Grossmutterschwester: diese einzelnen Namen begreifen vierundsechzig Personen; denn wenn, um ein Beispiel zu nehmen, die Person des Grossvatersbruders vierfach genommen wird, und die des Enkels zwiefach, so verdoppelt sich diese Anzahl durch die blosse Hinzurechnung des Enkels, und der Verdoppelte wird vervierfacht; er wird auch durch die Hinzuzählung der Enkelin verdoppelt; zur Erläuterung wollen wir nun einen einzigen genau aufzählen: Vater, Grossvater, Grossgrossvater, Grossvatersbruder, d. h. der Bruder des Grossvaters, dessen Sohn, sein Enkel vom Sohn und die Enkelin; Vater, Grossvater, Grossgrossmutter, Bruder des Grossvaters, d. h. der Grossvatersbruder, dessen Sohn, dessen Enkel und Enkelin vom Sohn; Vater, Grossvater, Grossgrossvater, Bruder des Grossvaters, d. h. der Grossvatersbruder, seine Tochter, sein Enkel und seine Enkelin von der Tochter; Vater, Grossvater, Grossgrossmutter, der Bruder des Grossvaters, d. h. der Grossvatersbruder, dessen Tochter, dessen Enkel und Enkelin von der Tochter; ebensoviel und auf dieselbe Weise werden aufgezählt, wenn der Name der Mutter vorgesetzt wird, d. h. wenn wir die Enkel und Enkelinnen des Bruders des mütterlichen Grossvaters rechnen; ganz ebenso wird man bei der Grossvatersschwester, d. h. der Schwester des Grossvaters, deren Enkel und Enkelinnen aufzählen, sowie beim Grossmutterbruder, d. h. dem Bruder der Grossmutter, und bei der Grossmutterschwester, d. h. der Schwester der Grossmutter; durch alle diese wird die Anzahl der vierundsechzig Personen voll. Alle diese sind des Grossgrossvaters oder der Grossgrossmutter desjenigen, von dessen Verwandschaft die Rede ist, Grossenkel und Grossenkelinnen, oder dessen Grossvaters oder Grossmutter Bruder- oder Schwesterenkel, und umgekehrt, ihr Grossvater und ihre Grossmutter sein Grossvatersbruder und Grossvatersschwester, Grossmutterbruder und Grossmutterschwester (10); der Vater und die Mutter desselben, sowie die Geschwister beider, werden aber [rücksichtlich der andern Personen] deren Grossvatersgeschwisterkinder, und er selbst mit ihnen gegenseitig Zweitgeschwisterkind sein. Des Vatersbruders Grossenkel und

desselben Grossenkelin begreifen acht Personen, denn von beiden Geschlechtern werden es sechzehn, und zwar folgendergestalt: Vater, Grossvater, Vatersbruder, Vatersbruderssohn, dessen vom Sohn erzeugter Enkel, und von dem vom Sohne erzeugten Enkel erzeugter Grossenkel und Grossenkelin; Vater, Grossmutter, Vatersbruder, Vatersbruderssohn, dessen Enkel vom Sohn und von dem vom Sohne erzeugten Enkel erzeugter Grossenkel und Grossenkelin; Vater, Grossvater, Vatersbruder, Vatersbruderstochter, Enkel von der Tochter, und von dem von der Tochter geborenen Enkel erzeugter Grossenkel und Grossenkelin; Vater, Grossmutter, Vatersbruder, Vatersbruderstochter, Enkel derselben von der Tochter, und von dem von der Tochter geborenen Enkel erzeugter Grossenkel und Grossenkelin; Vater, Grossvater, Vatersbruder, Vatersbruderssohn, Enkelin desselben von diesem Sohn, und von der von dem Sohn erzeugten Enkelin geborener Grossenkel und Grossenkelin; Vater, Grossvater, Vatersbruder, Vatersbruderstochter, Enkelin desselben von der Tochter und von der von der Tochter geborenen Enkelin geborener Grossenkel und Grossenkelin; Vater, Grossmutter, Vatersbruder, Vatersbruderstochter, Enkelin desselben von der Tochter, und von der von der Tochter geborenen Enkelin geborener Grossenkel und Grossenkelin. Der Vaterschwester Grossenkel und Grossenkelin; auch dieser enthält auf gleiche Weise ebensoviel Personen, wobei blos statt Vatersbruder Vaterschwester gesagt wird. Ingleichen der Grossenkel des Mutterbruders, wo auch letzterer statt des Vatersbruders gesetzt wird. Der Mutterschwester Grossenkel und Grossenkelin; auch hier wird an die Stelle des Vatersbruders die Mutterschwester gesetzt, wodurch sich dieselbe Anzahl von Personen ergeben wird. Alle diese sind Geschwisterkinderenkel (11) dessen, um dessen Verwandschaft es sich handelt. Grossgrossenkel und Grossgrossenkelin des Bruders und der Schwester; diese machen, wie aus dem Vorigen ersichtlich ist, vierundsechzig Personen aus. Urgrossenkel und Urgrossenkelin, das sind Urenkel des Sohnes und der Tochter; Grossgrossenkel und Grossgrossenkelin des Enkels und der Enkelin, Grossenkel und Grossenkelin des Grossenkels und der Grossenkelin, Enkel und Enkelin des Grossgrossenkels und der Grossgrossenkelin, Tochter und Sohn des Urenkels und der Urenkelin; diese Benennungen bezeichnen vierundsechzig Personen, zweiunddreissig Urgrossenkel und ebensoviel Urgrossenkelinnen; denn vom Enkel an die Zahl vervierfacht, gibt zweiunddreissig Personen, der Enkel selbst gibt zwei, der Grossenkel vier, der Grossgrossenkel acht, der Urenkel sechzehn; hierzu kommen Urgrossenkel und

Urgrossenkelin, entweder von dem Urenkel oder der Urenkelin abstammend; die Verdoppelung in jeder einzelnen Abstufung geschieht aber darum, weil zu den Männern die Frauen kommen, von denen allemal der Nächste erzeugt wird, und deren Aufzählung folgendergestalt geschieht: Sohn, Enkel, Grossenkel, Grossgrossenkel, Urenkel, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Tochter, Enkel, Grossenkel, Grossgrossenkel, Urenkel, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Sohn, Enkelin, Grossenkel, Grossgrossenkel, Urenkel, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Tochter, Enkelin, Grossenkel, Grossgrossenkel, Urenkel, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Sohn, Enkel, Grossenkelin, Grossgrossenkel, Urenkel, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Tochter, Enkel, Grossenkelin, Grossgrossenkel, Urenkel, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Sohn, Enkelin, Grossenkelin, Grossgrossenkel, Urenkel, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Tochter, Enkelin, Grossenkelin, Grossgrossenkel, Urenkel, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Sohn, Enkel, Grossenkel, Grossgrossenkelin, Urenkel, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Tochter, Enkel, Grossenkel, Grossgrossenkelin, Urenkel, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Sohn, Enkel, Grossenkelin, Grossgrossenkelin, Urenkel, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Tochter, Enkel, Grossenkelin, Grossgrossenkelin, Urenkel, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Sohn, Enkelin, Grossenkel, Grossgrossenkelin, Urenkel, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Tochter, Enkelin, Grossenkel, Grossgrossenkelin, Urenkel, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Sohn, Enkelin, Grossenkelin, Grossgrossenkelin, Urenkel, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Tochter; Enkelin, Grossenkelin, Grossgrossenkelin, Urenkel, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Sohn, Enkel, Grossenkel, Grossgrossenkel, Urenkelin, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Tochter, Enkel, Grossenkel, Grossgrossenkel, Urenkelin, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Sohn, Enkelin, Grossenkel, Grossgrossenkel, Urenkelin, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Tochter, Enkelin, Grossenkel, Grossgrossenkel, Urenkelin, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Sohn, Enkel, Grossenkelin, Grossgrossenkel, Urenkelin, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Tochter, Enkel, Grossenkelin, Grossgrossenkel, Urenkelin, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Sohn, Enkelin, Grossenkelin, Grossgrossenkel, Urenkel, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Tochter, Enkelin, Grossenkelin, Grossgrossenkel, Urenkel, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Sohn, Enkel, Grossenkel, Grossgrossenkelin, Urenkelin, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Tochter, Enkel, Grossenkel, Grossgrossenkelin, Urenkelin, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Sohn, Enkel, Grossenkelin, Grossgrossenkelin, Urenkelin, Urgrossenkel und Urgrossenke-

lin; Tochter, Enkel, Grossenkelin, Grossgrossenkelin, Urenkelin, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Sohn, Enkel, Grossenkel, Grossgrossenkelin, Urenkelin, Urgrossenkel und Urgrossenkelin. Tochter, Enkelin, Grossenkel, Grossgrossenkelin, Urenkelin, Urgrossenkel und Urgrossenkelin. Sohn, Enkelin, Grossenkelin, Grossgrossenkelin, Urenkelin, Urgrossenkel und Urgrossenkelin; Tochter, Enkelin, Grossenkelin, Grossgrossenkelin, Urenkelin, Urgrossenkel und Urgrossenkelin. §. 18. In der siebenten Abstufung sind tausend und vierundzwanzig Personen begriffen. Vater und Mutter des Urelitervaters und der Urelitermutter, gibt hundert und achtundzwanzig Personen; denn der Väter der Urelterväter sind ebensoviel, als ihrer selbst, und dann noch soviel Mütter derselben, macht vierundsechzig Personen, und eben so gross ist die Anzahl des Vaters und der Mutter der Urelitermutter. Bruder und Schwester des Aeltervaters und der Aeltermutter, d. h. Sohn und Tochter des Urelitervaters, Vatersbruder, Mutterbruder, Vaterschwester und Mutterschwester des Urgrossvaters und der Urgrossmutter, Grossvatersbruder, Grossmutterbruder, Grossvatersschwester, Grossmutterschwester des Grossgrossvaters und der Grossgrossmutter; Grossgrossvatersbruder, Grossgrossmutterbruder, Grossgrossvatersschwester, Grossgrossmutterschwester des Grossvaters und der Grossmutter, und Urgrossvatersbruder, Urgrossmutterbruder, Urgrossvatersschwester, Urgrossmutterschwester des Vaters und der Mutter; der Bruder des Aeltervaters gibt zweiunddreissig Personen, denn sechzehn sind es schon, weil es ebensoviel Aelterväter sind, und ebensoviel müssen nothwendig wegen der doppelten Personen der Brüder hinzukommen, denn es müssen sechzehn Brüder des Aeltervaters von der Mutter gerechnet werden, und sechzehn von der Mutter; hierzu zweiunddreissig Schwestern des Aeltervaters, macht vierundsechzig, und ebensoviel Brüder und Schwestern der Aeltermutter. Urgrossvatersbruders Sohn und Tochter, d. h. Enkel und Enkelin des Aeltervaters vom Sohn, und des Urgrossvatersbruders Sohn und Tochter. Urgrossvatersschwester Sohn und Tochter, d. h. Enkel und Enkelin des Aeltervaters von der Tochter, Sohn und Tochter der Urgrossvatersschwester. Urgrossmutterbruders Sohn und Tochter, d. h. Enkel und Enkelin des Aeltervaters von dem Sohn, Urgrossmutterbruders Sohn und Tochter. Urgrossmutterschwester Sohn und Tochter, d. h. Enkel und Enkelin des Aeltervaters von der Tochter, Sohn und Tochter der Urgrossmutterschwester. Alle diese Personen, welche wir vom Urgrossvatersbruderssohn an aufgezählt haben, sind des Grossgrossvaters und der Grossgrossmutter dessen, um dessen Verwandschaft es sich handelt, Geschwisterkinder, und deren

Grossvaters und Grossmutter Grosselterngeschwisterkinder (12). Jede einzelne Benennung enthält sechzehn Personen, weil, da der Urgrossvatersbruder sechzehn Personen ausmacht, sein Sohn ebenfalls diese Zahl ausmacht, und seine Tochter desgleichen; alle Personen von dem Sohne des Urgrossvatersbruders an zusammengerechnet, und sechzehn achtmal genommen, geben hundert und achtundzwanzig Personen. Des Grossgrossvatersbruders Enkel begreift sechzehn Personen, denn er ist der Grossenkel des Urgrossvaters und der Urgrossmutter, und da der Urgrossvater achtmal gezählt wird, so geben dessen Enkel, zweimal achtfach gezählt, die gedachte Anzahl. Ingleichen des Grossgrossvatersbruders Enkelin. Auf dieselbe Weise werden des Grossgrossmutterbruders Enkel und Enkelin zweiunddreissig Personen, nicht minder die der Grossgrossvaterschwester und der Grossgrossmutterschwester. Alle zusammen geben also wiederum hundert und achtundzwanzig. Diesen Personen ist der Grossvater und die Grossmutter dessen, um dessen Verwandschaft es sich handelt, Grosselterngeschwisterkind, sein Vater und seine Mutter Zweitgeschwisterkind, der, um dessen Verwandschaft es sich handelt, Zweitgeschwisterkindeskind, sie selbst aber können mit dem nächsten Namen Elternzweitgeschwisterkind bezeichnet werden, wie **Trebatius** lehrt (13); als Grund dieser Benennung führt er den an, dass die letzten Verwandschaftsabstufungen die der Zweitgeschwisterkinder seien, mit Recht daher der Name Zweitgeschwisterkindeskind der nächste sei, und jener von diesem also genannt werde; und mithin nennen sich die Kinder der Zweitgeschwisterkinder mit dem nächsten Namen, denn sie haben keinen eigenen, um sich damit gegenseitig zu benennen. Grossenkel und Grossenkelin des Grossvatersbruders. Grossenkel und Grossenkelin des Grossmutterbruders. Grossenkel und Grossenkelin der Grossmutterschwester. Diese alle zusammen geben hundert und achtundzwanzig Personen, weil jede einzelne Benennung sechzehn Personen begreift; denn wenn, um dies durch ein Beispiel zu beweisen, der Grossvatersbruder vierfach verstanden wird, und der Grossenkel, sowie die Grossenkelin, nach den einzelnen Personen der Grossvatersbrüder vervierfacht wird, so wird dies zweiunddreissig Personen geben; diese viermal gezählt, ergeben die vorgedachte Anzahl. Deren Väter und Mütter sind dessen, um dessen Verwandschaft es sich handelt, Zweitgeschwisterkinder, dieser selbst [42]) ihnen aber Zweitgeschwisterkindeskind. Des Vatersbruders Grossgrossenkel und

---

42) *Ipsae*, muss wohl *ipse* heissen?

schwester und der Mutterschwester; jede dieser einzelnen Benennungen begreift je sechzehn Personen; denn so wird z. B. der Grossgrossenkel des Vatersbruders so gezählt, dass letzterer selbst doppelt, der Grossenkel vierfach, und ebenso oft die Grossenkelin genommen wird; wo man denn auf deren je sechzehnfach zu zählende Söhne kommt; ebenso ist es mit der Tochter und den Uebrigen; hiernach ergibt sich aus Allen eine Anzahl von hundert und achtundzwanzig Personen. Dies sind die Grossenkel und Grossenkelinnen der Geschwisterkinder von dem, um dessen Verwandschaft es sich handelt. Sohn und Tochter des Urgrossvatersbruders, Urgrossmutterbruders, der Urgrossvaterschwester und der Urgrossmutterschwester dessen, um dessen Verwandschaft es sich handelt. Ferner Geschwisterkinder des Grossgrossvaters und der Grossgrossmutter. Urenkel und Urenkelin des Bruders und der Schwester; diese machen hundert und achtundzwanzig Personen. Sohn und Tochter des Urgrossenkels und der Urgrossenkelin; ebenfalls hundert und achtundzwanzig Personen, weil, wenn Urgrossenkel und Urgrossenkelin, wie wir oben gezeigt haben, vierundsechzig ausmachen, deren Söhne und ebensoviel Töchter nach derselben Zählung gerechnet werden werden.

Elfter Titel.

Unde vir et uxor.

(*Wonach Mann und Frau.*)

1. ULP. lib. XLVII. *ad Ed.* — Dazu, dass der Nachlassbesitz wonach Mann und Frau gefordert werden könne, ist eine rechtmässige Ehe erforderlich. Ist diese unrechtmässig gewesen, so wird der Nachlassbesitz nicht gefordert werden können, so wenig wie dann die Erbschaft aus dem Testamente angetreten, oder der Nachlassbesitz zufolge Testamentsinhalts gefordert werden kann; denn wegen einer unrechtmässigen Ehe kann gar nichts erworben werden. §. 1. Dazu aber,[1] dass dieser Nachlassbesitz Statt habe, muss eine Ehefrau die zur Zeit des Todes [ihres Mannes] gewesen sein. Ist aber zwar eine Ehescheidung erfolgt, es hat jedoch die Ehe fortgedauert, so hat diese Erbfolge nicht Statt. Folgender Fall gehört aber hierher: eine Freigelassene schied sich von ihrem Freilasser wider dessen Willen; das Julische Gesetz *de maritandis ordinibus* hält sie in der Ehe zurück, da es ihr verbietet, wider des Freilassers Willen einen Andern zu heirathen; ingleichen erachtet das Julische über den Ehebruch, die Ehescheidung,

wenn sie nicht unter gewissen Bestimmungen geschehen ist, für nicht geschehen.

Zwölfter Titel.

De veteranorum et militum successione.
(Von der Beerbung der Veteranen und Soldaten.)

1. MACER. lib. II. *de re milit.* — Dem Soldaten, der sich der Todesstrafe schuldig gemacht hat, schreiben Paulus und Menander, müsse die Errichtung eines Testaments gestattet werden, und wenn er testamentslos gestorben sei, so gebühre sein Nachlass seinen Verwandten, vorausgesetzt, dass er wegen eines Militärvergehens, und nicht wegen eines gemeinen, gestraft worden ist.

2. PAPIN. lib. XVI. *Resp.* — Das im Felde erworbene Vermögen eines testamentslos verstorbenen Soldaten [43]) fällt nicht an den Fiscus, wenn ein gesetzmässiger Erbe bis zur Grenze der fünften Abstufung auftritt, oder der nächste Verwandte derselben Abstufung binnen der gehörigen Frist den Nachlassbesitz erhalten hat.

Dreizehnter Titel.

Quibus non competit bonorum possessio.
(Wem der Nachlassbesitz nicht zusteht.)

1. JULIAN. lib. XXVIII. *Dig.* — Als mein Sclav zum Erben eingesetzt worden war, habe ich es durch Arglist dahin gebracht, dass das Testament [vom Testator] nicht verändert ward, und habe ihn nachher freigelassen. Es entstand die Frage, ob ihm die Klagen verweigert werden müssen? Ich habe geantwortet: dieser Fall ist in den Worten des Edicts nicht begriffen; allein es ist billig, dass, wenn es der Herr durch Arglist dahin gebracht, dass das Testament nicht verändert werden konnte, worin sein Sclav zum Erben eingesetzt worden war, sie demselben, wenn er freigelassen die Erbschaft angetreten habe, verweigert werden, indem sie auch dem aus der Gewalt entlassenen Sohne verweigert werden würden, wenn sein Vater die Testamentsveränderung arglistiger Weise verhindert hat.

---

43) Nämlich der zum Tode verurtheilt worden ist. Gothofr. und Cujac. *Obs.* XI. 14.

Vierzehnter Titel.

Ut ex legibus senatusve consultis bonorum possessio detur.

(*Dass aus Gesetzen und aus Senatsbeschlüssen der Nachlassbesitz ertheilt werden soll.*)

1. ULP. lib. XLIX. *ad Ed.* — Der Prätor sagt: **wie ich nach einem Gesetze oder Senatsbeschlusse den Nachlassbesitz zu ertheilen habe, so werde ich ihn ertheilen.** §. 1. Der aus einem andern Theile des Edicts empfangene Nachlassbesitz schliesst diesen Nachlassbesitz nie aus. §. 2. Wenn Jemand eine Erbschaft nach dem Zwölftafelgesetz erhält, so sucht er den [Nachlassbesitz] nicht hieraus, sondern aus der Clausel [des Edicts][44]): **dann wer sein [des Testators] Erbe sein muss**, weil der Nachlassbesitz [überhaupt] hier nur dann zuständig ist, wenn ein [neueres] Gesetz denselben ausdrücklich ertheilt.

Funfzehnter Titel.

Quis ordo in possessionibus servetur.

(*Von der zu beobachtenden Reihenfolge beim Nachlassbesitz.*)

1. MODESTIN. lib. VI. *Pand.* — Testamentslos werden die Abstufungen folgendergestalt berufen: zuerst die Notherben, sodann die gesetzmässigen Erben, darauf die nächsten Verwandten, und zuletzt Mann und Frau. §. 1. Wenn dem Testamentsinhalt zufolge oder demselben zuwider, gleichviel, ob ein Testament vorhanden ist, oder nicht, Niemand den Nachlassbesitz erhalten hat, so wird der Nachlassbesitz testamentslos ertheilt. §. 2. Eines testamentslos verstorbenen Vaters Nachlasses Besitz wird nicht nur denjenigen seiner Kinder gegeben, die sich zur Zeit seines Todes in seiner Gewalt befinden, sondern auch den daraus entlassenen.

2. ULP. lib. XLIX. *ad Ed.* — Die Zeit zur Erlangung des Nachlassbesitzes wird mit Ueberspringung der zur Rechtsverfolgung nicht dienlichen Tage gerechnet[45]); eine zur Rechtsverfolgung dienliche Zeit ist eine solche, in der jeder einzelne Tag zur Rechtsverfolgung dienlich ist, nämlich dergestalt, dass man jeden einzelnen Tag sowohl davon gewusst, als auch [den

---

44) S. l. 227. *D. de V. S.*

45) *Utile*; der Deutlichkeit wegen ist dieser Ausdruck das erste Mal ausführlicher als nachher übersetzt; s. übr. die Anm. zu l. 14. §. 2. *D. quod met. caus.*

Nachlassbesitz] hat erhalten können; jeder andere Tag, an dem man es nicht gewusst, oder ihn nicht hat erhalten können, läuft einem ohne allen Zweifel nicht ab. Es kann aber geschehen, dass Jemand, der Anfangs darum gewusst, oder den Nachlassbesitz hat erhalten können, nachher nichts mehr davon weiss, oder ihn nicht erlangen kann, nämlich wenn er anfänglich erfahren hat, der Erblasser sei testamentalos gestorben, und nachher durch angeblich gewissere Nachricht in Zweifel gesetzt worden ist, ob er mit Hinterlassung eines Testaments gestorben, oder ob er überhaupt todt sei, weil sich nachher das Gerücht [, dass er sich noch am Leben befinde,] verbreitet hatte. Denselben Fall kann man umgekehrt verstehen, so dass Jemand, der Anfangs keine Kenntniss gehabt, sie nachher erlangt hat. §. 1. Dass als Tage [der Frist für die Forderung] des Nachlassbesitzes [nur] die zur Rechtsverfolgung dienlichen gerechnet werden, ist klar, sie werden jedoch nicht nach den Sitzungen gezählt, sobald der Nachlassbesitz von der Art ist, dass er überall und auf der Stelle gefordert werden kann. Wie aber dann, wenn er von der Art ist, dass er eine Erörterung und Entscheidung vor dem Tribunale erheischt oder ein Decret erfordert? Dann werden die Sitzungen gezählt werden müssen, soviel nämlich derselbe hält, und wo es nicht am Prätor gelegen hat, dass er den Nachlassbesitz nicht ertheilt hat. §. 2. Bei dem Nachlassbesitz, der vor dem Tribunal ertheilt wird, kommt die Frage zur Sprache, [wie es zu halten sei,] wenn zwar der Prätor zu Gericht gesessen, aber der geschehenen Forderung kein Gehör gegeben habe; hier kann man sagen, laufe die Frist für die Forderung des Nachlassbesitzes nicht ab, da der Präsident mit andern Geschäften, mit Militärsachen, Gefangenen, oder Erörterungen und Entscheidungen zu thun gehabt hat. §. 3. Wenn sich der Provincialpräsident in der nächsten Stadt befand, so muss bei der Berechnung der zur Rechtsverfolgung dienlichen Zeit auch der zurückzulegende Weg berücksichtigt werden, so dass zwanzigtausend Schritt [auf einen Tag][46]) gerechnet werden; denn man braucht nicht darauf zu warten, dass der Provincialpräsident zu dem komme, der den Nachlassbesitz fordern will. §. 4. Wenn eine Leibesfrucht in den Besitz gesetzt worden ist, so läuft ohne allen Zweifel die Frist für die Folgenden nicht, und zwar nicht blos nicht innerhalb des hundertsten Tages, sondern auch nicht, so lange sie geboren werden kann, denn man weiss, dass, wenn sie auch [erst dann] geboren

---

46) L. 3. *D. de V. S.*

§. 5. Pomponius sagt, es komme hier nicht auf diejenige Wissenschaft an, die man von Rechtsgelehrten erwartet, sondern auf diejenige, welche jeder durch sich oder Andere erlangen kann, nämlich durch Anfrage um Rath bei Erfahrenen, wie es einem aufmerksamen Hausvater ansteht, um Rath zu fragen.

3. PAUL. lib. XLIV. *ad Ed.* — Die Wissenschaft des Vaters schadet rücksichtlich der Frist für die Forderung des Nachlassbesitzes dem nichtwissenden Sohne nicht.

4. JULIAN. lib. XXVIII. *Dig.* — Wenn du deinem Miterben substituirt worden bist, und den Nachlassbesitz erhalten hast, so wird derselbe erst von da an als dir ganz ertheilt betrachtet, wenn dein Miterbe beschlossen hat, ihn nicht fordern zu wollen, und er hat alsdann keine Befugniss weiter, den Nachlassbesitz zu fordern. §. 1. Der Sohn hat nicht nur dann den Zeitraum eines Jahres für sich, wenn er zum Nachlassbesitz als Sohn berufen wird, sondern auch wenn als Seitenverwandter, oder als Verwandter, gleichwie der Vater, wenn er den Sohn aus der Gewalt entlassen hat, obwohl er als Entlasser aus der Gewalt den Nachlassbesitz empfängt, dennoch zu dessen Empfang eine Jahresfrist hat.

5. MARCELL. lib. IX. *Dig.* — Wenn einem Haussohn der Nachlassbesitz angefallen ist, so laufen ihm diejenigen Tage, an denen er den Vater davon nicht in Kenntniss setzen kann, so dass er ihm entweder dessen Annahme heisse, oder den geschehenen Empfang des Nachlassbesitzes genehmige, [von der Frist] nicht ab. Man denke sich den Fall: er hat gleich am ersten Tage [des Fristlaufs], wo ihm der Nachlassbesitz angefallen, denselben empfangen, den Vater aber von dessen Annahme, damit er sie genehmigen möge, nicht unterrichten können; hier werden die hundert Tage nicht ablaufen, sie fangen aber an zu laufen, sobald er davon hat in Kenntniss gesetzt werden können; sind [dann] aber die hundert Tage verstrichen, so wird er die Genehmigung vergebens ertheilen. §. 1. Man kann die Frage aufwerfen, ob der Sohn, der den Nachlassbesitz fordern konnte, dies aber, während sein Vater abwesend war, so dass er ihn nicht davon benachrichtigen konnte, oder im Wahnsinn befangen war, zu thun vernachlässigt habe, ihn noch fordern könne? Doch, was soll ihm daraus, dass er den Nachlassbesitz nicht gefordert, für ein Nachtheil entstehen, da er denselben, wenn er ihn auch gefordert hätte, dennoch nicht erwerben würde, bevor es der Vater genehmigt hätte? §. 2. Wenn ein zum Erben eingesetzter fremder Sclav verkauft worden ist, so fragt es

sich, ob die Frist für den Nachlassbesitz dem zweiten Herrn angerechnet werden müsse? Man hat sich dahin entschieden, dass, soviel dem frühern Herrn noch übrig gewesen, dem zweiten angerechnet werde.

Sechzehnter Titel.

De suis et legitimis heredibus.

(Von den Notherben und den gesetzmässigen Erben.)

1. ULP. lib. XII. *ad Sabin.* — Untestirte werden eigentlich diejenigen genannt, welche kein Testament errichtet haben, obwohl sie ein solches hätten errichten können. Nicht uneigentlich wird aber auch derjenige untestirt genannt werden, der ein Testament errichtet hat, wenn seine Erbschaft nicht angetreten, oder sein Testament umgestossen oder ungültig geworden ist. Wer freilich nicht hat testiren können, der ist nicht eigentlich untestirt, z. B. ein Unmündiger, ein Wahnsinniger, oder wem die Verwaltung seines Vermögens Gerichtswegen untersagt worden ist, aber man muss auch diese für Untestirte erachten. Ingleichen denjenigen, der vom Feinde gefangen genommen worden ist, weil denen, welchen [nach dessen Testamente] die Erbfolge anfallen würde, wenn er im Staate gestorben wäre, dieselbe nach dem Cornelischen Gesetze anfällt, denn rücksichtlich seiner wird auch der Begriff von Erbschaft als vorhanden angenommen. §. 1. Es wird die Frage aufgeworfen werden können, ob das von einer Weibsperson, die in Betreff der ihr fideicommissweise ertheilten Freiheit einen Verzug erlitten hat, empfangene und geborene Kind Notherbe seines Vaters werde, und da man annehmen müsse, dass er als Freigeborener geboren werde, wie vom Kaiser Marcus und Verus und unserm Kaiser Antoninus Augustus rescribirt worden, warum man sie nicht ganz und gar für eine Freigelassene erachten solle, so dass sie als wirkliche Ehefrau einen Notherben gebäre? Wobei es übrigens kein Wunder ist, dass von einer Sclavin ein Freigeborener geboren wird, da, wie rescribirt worden, auch von einer Gefangenen ein Freigeborener geboren wird. Ich möchte daher wohl behaupten, dass, wenn sogar der Vater dieses Kindes ganz in derselben Lage gewesen, dessen Mutter in Ansehung der fideicommissweise ertheilten Freiheit einen Verzug erlitten hat, [d. h.] wenn ihm selbst ein solcher widerfahren ist, dennoch das Kind als Notherbe seiner Eltern nach Art dessen geboren werde, der mit seinen gefangenen Eltern aus der Gefangenschaft zurückgekehrt ist. Ist daher sein Vater nach dem

der Gewalt behalten, ist er aber vorher gestorben, so wird er als Notherbe bezeichnet werden. §. 2. Unter Notherbe versteht man Söhne und Töchter, gleichviel ob natürliche oder angenommene. §. 3. Zuweilen wird auch ein Sohn, der Notherbe ist, ausgeschlossen, so dass der Fiscus vorgeht; z. B. wenn der Vater nach seinem Tode des Hochverraths für schuldig verurtheilt worden ist; wie weit reicht dies? so weit, dass der Sohn nicht einmal die Begräbnissrechte erhält. §. 4. Wenn der Sohn aufgehört hat, Notherbe zu sein, so folgen in seinen Antheil alle von ihm geborenen Enkel und Enkelinnen nach, die sich in seiner Gewalt befinden; dies ist Folge der natürlichen Billigkeit. Der Sohn hört auf, Notherbe zu sein, wenn er durch die grosse oder kleinere Standesrechtsveränderung aus der väterlichen Gewalt getreten ist. Befindet sich der Sohn in feindlicher Gefangenschaft, so folgen ihm die Enkel, so lange er lebt, nicht nach; wenn er daher auch losgekauft [47]) worden, so folgen sie ihm vor der Einlösung nicht nach; ist er aber inzwischen verstorben, so wird er den Enkeln entgegenstehen, weil man dann annimmt, dass er mit Wiedereinnehmung seines persönlichen Standesrechts gestorben sei. §. 5. Hat aber Jemand nicht aufgehört, sich in der väterlichen Gewalt zu befinden, sondern es niemals angefangen, z. B. wenn mein Sohn bei Lebzeiten meines Vaters vom Feinde gefangen genommen worden, und kurz darnach, nachdem ich Hausvater geworden, gestorben ist, so werden die Enkel an seine Stelle nachfolgen. §. 6. Ebensowohl, wie die Enkel, folgen aber die Enkelinnen an die Stelle der Eltern nach. §. 7. Zuweilen sagen wir, dass, wenn auch Jemandes Vater nicht aufgehört hat, in väterlicher Gewalt zu stehen, es aber auch nicht angefangen hat, dennoch seine Kinder als seine Nachfolger auftreten werden, z. B. ich habe denjenigen adrogirt, dessen Sohn vom Feinde gefangen genommen worden, dessen Enkel aber im Staat geblieben ist; wenn der adrogirte Sohn hier mit Tode abgegangen, und der Gefangene in feindlicher Gewalt gestorben ist, so wird jener Grossenkel mein Notherbe sein. §. 8. Es ist aber zu bemerken, dass zuweilen der Enkel und die fernern Nachkommen, wenn ihnen auch ihre Eltern vorangestorben sind, dennoch Notherben werden kön-

47) Nämlich von einem Andern zu dem Ende, um sich selbst einzulösen; hierdurch wurde ein pfandweises Sclavenverhältniss begründet; s. Brisson. *h. v. redemtus*.

nen, obgleich der Erbgang die Notherben nicht [in der Reihenfolge] trifft; dies trägt sich dann zu, wenn ein Hausvater mit Hinterlassung eines Testaments gestorben ist, worin er seinen Sohn enterbt hat, dieser bald darnach, während der eingesetzte Erbe sich [den Erbschaftsantritt] noch überlegte, gestorben ist, und darauf der letztere die Erbschaft ausgeschlagen hat, dann wird der Enkel Notherbe sein können, wie auch Marcellus im zehnten Buche geschrieben hat, weil hier nämlich dem Sohn die Erbschaft gar nicht angefallen ist. Dasselbe wird der Fall sein, wenn der Sohn unter einer Bedingung, die in seinem Belieben stand, zum Universalerben, oder der Enkel unter jeder eingesetzt werden, und dann einer oder der andere, ohne die Bedingung erfüllt zu haben, mit Tode abgegangen ist; denn hier muss man dahin entscheiden, dass die Notherben nachfolgen können, sobald sie nur zur Zeit des Todes des Testators entweder am Leben, oder wenigstens schon empfangen gewesen sind; dieser Ansicht sind auch Julianus und Marcellus. §. 9. Nach den Notherben werden zunächst die Blutsverwandten berufen. §. 10. Unter Blutsverwandschaft versteht Cassius diejenigen, welche durch die Bande des Blutes verwandt sind. Und es ist richtig, dass sie Blutsverwandte sind, wenn sie auch, wie z. B. die Enterbten, nicht Notherben ihres Vaters geworden sind; sie bleiben auch, wenn ihr Vater deportirt worden, nichts desto weniger unter einander Blutsverwandte, wenn sie auch nicht Erben ihres Vaters geworden sein würden. Auch diejenigen sind Blutsverwandte, die sich niemals in der Gewalt befunden haben, z. B. die nach eingetretener Gefangennehmung des Vaters geboren worden sind, oder nach seinem Tode. §. 11. Nicht blos natürliche, sondern auch angenommene Kinder haben mit denjenigen Blutsverwandschaftsrechte, die sich [mit ihnen] in einer Familie, oder noch im Mutterleibe befinden, oder nach des Vaters Tode geboren sind.

2. Idem lib. XIII. *ad Sabin.* — Nach den Blutsverwandten folgen die Seitenverwandten, Falls keine Blutsverwandte da sind, und mit Recht, denn wenn dergleichen vorhanden sind, so wird [der Nachlassbesitz] den gesetzmässigen Erben nicht anfallen, wenn jene die Erbschaft auch nicht angetreten haben; dies wird aber so zu verstehen sein, wenn auch keine Hoffnung auf dieselben vorhanden ist; kann aber ein solcher noch geboren werden, oder aus der Gefangenschaft zurückkehren, so werden die Seitenverwandten dadurch ausgeschlossen. §. 1. Seitenverwandte sind die Verwandten männlichen Geschlechts, die von demselben Stammvater ab-

Blutsverwandten Sohn der nächste, und ich ihm; auch der Bruder des Vaters, der Vatersbruder genannt wird, sowie die übrigen alle, welche von diesen entspringen. §. 2. Diese Erbfolge fällt an den nächsten Seitenverwandten, d. h. denjenigen, dem Niemand vorgeht; und wenn Mehrere derselben Abstufung vorhanden sind, an Alle, nämlich nach Kopftheilen; z. B. ich habe zwei Brüder gehabt, oder zwei Vatersbrüder; einer von ihnen hat einen, der andere zwei Söhne hinterlassen; hier wird meine Erbschaft in drei Theile getheilt werden. §. 3. Es ist aber einerlei, ob man mit der fraglichen Person durch Geburt oder durch Annahme an Kindes Statt in ein Seitenverwandschaftsverhältniss getreten ist, denn der an Kindes Statt Angenommene wird Seitenverwandter derselben Personen, wie sein Vater, und wird deren Erbschaft in gesetzmässiger Erbfolge erhalten, wie sie die seinige. §. 4. Die gesetzmässige Erbschaft fällt nur dem Nächsten an. Es ist dabei einerlei, ob nur Einer allein da sei, oder ein Ersterer [48]) von Zweien oder Mehrern, oder Zwei und Mehrere von derselben Abstufung, die entweder den Uebrigen vorangehen, oder allein sind, weil derjenige der Nächste ist, dem Niemand vorangeht, und der Letzte der, dem Niemand weiter folgt, und zuweilen ist der Erste und der Letzte eine Person, die dann allein auftritt. §. 5. Zuweilen lässt man den späteren Seitenverwandten zu; z. B. es hat Jemand ein Testament gemacht, der einen Vatersbruder und einen Vatersbruderssohn hat; während der eingesetzte Erbe sich bedenkt, ist der Vatersbruder gestorben; darauf hat der erstere die Erbschaft ausgeschlagen; nun wird der Vatersbruderssohn zugelassen werden. Er kann also auch den Nachlassbesitz fodern. §. 6. Bei der Frage, wer der Nächste sei, sieht man nicht darauf, wer es zur Zeit des Ablebens des Hausvaters gewesen ist, sondern zu der Zeit, wo es zur Gewissheit ward, dass er untestirt gestorben sei. Wenn hiernach die [früherhin] vorangehende Person auch ein Notherbe oder Blutsverwandter war, so versteht man dennoch, sobald, wenn die Erbschaft ausgeschlagen wird, keiner von jenen mehr am Leben ist, den als den Nächsten, der es dann ist, wenn jene ausgeschlagen wird. §. 7. Daher kann sehr passend die Frage erhoben werden, ob man die Erbfolge auch noch nach geschehener Ausschlagung ertheile? Man nehme den Fall: der eingesetzte Erbe ist um die Herausgabe der Erbschaft gebeten

48) D. h. erster oder nächster Abstufung.

werden, und hat dieselbe ausgeschlagen, da er nichts desto weniger zu deren Antritt und Herausgabe nach des Kaisers Pius Rescript genöthigt werden konnte; man stelle sich vor, dass er noch hundert Tage z. B. gelebt habe, inzwischen der Nächste gestorben, und darauf derjenige, welcher um die Herausgabe gebeten worden war, auch mit Tode abgegangen sei; hier kann man behaupten, werde der Spätere mit der Beschwerde des Fideicommisses zugelassen.

3. Idem lib. XIV. *ad Sabin.* — Wenn ein Freigelassener untestirt gestorben ist, so fällt die Erbschaft zuerst an die Notherben; und wenn dergleichen nicht vorhanden sind, an den Freilasser. §. 1. Unter einem Freigelassenen versteht man den, den Jemand aus der Sclaverei zum römischen Bürgerrechte geführt hat, gleichviel ob freiwillig oder aus Nothwendigkeit, weil er etwa um dessen Freilassung gebeten worden ist; denn auch zur gesetzmässigen Erbschaft eines solchen wird er zugelassen. §. 2. Wenn Jemand einen Mitgiftssclaven freigelassen hat, so wird er selbst für den Freilasser gehalten, und zur gesetzmässigen Erbschaft zugelassen werden. §. 3. Derjenige Sclav, den ich unter der Bedingung gekauft habe, dass ich ihn freilasse, der wird, wenn er auch vermöge der Constitution des Kaisers Marcus zur Freiheit gelangt ist, dennoch, wie in derselben Constitution ausdrücklich gesagt worden ist, mein Freigelassener und die gesetzmässige Erbschaft fällt an mich. §. 4. Hat ein Sclav die Ermordung seines Herrn entdeckt, und dadurch nach dem Senatsbeschluss die Freiheit erworben, so wird er zwar, wenn ihn der Prätor Einem angewiesen hat, dessen Freigelassener er sein solle, dessen ohne Zweifel sein, und ihm die gesetzmässige Erbschaft anfallen; hat er dies aber nicht gethan, so wird er zwar römischer Bürger werden, aber Freigelassener dessen sein, dessen Sclav er zunächst war, und jener selbst zur gesetzmässigen Erbschaft zugelassen werden, sobald ihm dieselbe nicht als einem Unwürdigen abgeschlagen werden muss. §. 5. Hat Jemand eine Freigelassene zu einem Eide der Art genöthigt, sich nicht unerlaubter Weise zu verheirathen, so darf er dem Aelisch-Sentischen Gesetze nicht verfallen, wohl aber dann, wenn [einen Freigelassenen], dass er binnen einer bestimmten Zeit nicht heirathe, oder keine Andere, als zu der der Freilasser seine Zustimmung gegeben, oder nur eine Mitfreigelassene, oder eine Verwandte des Freilassers, und dann wird er nicht zur gesetzmässigen Erbschaft gelassen. §. 6. Wenn Municipalbürger einen Sclaven freigelassen haben, so werden sie zu der gesetzmässigen Beerbung untestirt gestorbener Freigelassenen beiderlei Ge-

dergute gehörigen Sclaven denselben zu seinem Freigelassenen und wird zu dessen gesetzmässiger Erbschaft zugelassen. §. 8. Dass der Kaiser zum Nachlass seiner Freigelassenen zugelassen werde, ist keine Frage. §. 9. Nach dem Zwölftafelgesetz wird auch das im Mutterleibe befindliche Kind, sobald es geboren worden, zur gesetzmässigen Erbschaft zugelassen. Daher legt ein solches den ihm folgenden Seitenverwandten eine Verzögerung in den Weg, denen es vorgeht, sobald es geboren worden ist. Es nimmt mithin auch mit denen gemeinschaftlich Antheil, die mit ihm in einer Abstufung stehen, z. B. es ist ein Bruder und eine Leibesfrucht vorhanden, oder ein geborener Vatersbrudersohn und ein im Mutterleibe befindlicher. §. 10. Es ist aber die Frage erhoben worden, zu welchem Antheile die Leibesfrucht Erbe sei, weil aus einem Mutterleibe auf einmal Mehrere geboren werden können? Hier hat man sich dahin entschieden, dass, wenn es zur Gewissheit werde, dass diejenige Frau, welche sich für schwanger ausgegeben hat, dies nicht sei, der schon Geborene Universalerbe sei, weil er, auch ohne es zu wissen, Erbe ist; ist er daher in der Zwischenzeit gestorben, so wird er die gesammte Erbschaft auf seinen Erben übertragen. §. 11. Wer nach zehn Monaten geboren worden ist, wird zur gesetzmässigen Erbschaft nicht zugelassen werden. §. 12. Ueber den aber, der am hundertundzwanzigsten Tage geboren worden ist, hat Hippokrates geschrieben, und auch der Kaiser Pius an die Pontificen rescribirt, dass er zur rechten Zeit als geboren erscheine, und er scheine nicht als in der Sclaverei empfangen, wenn seine Mutter vor dem hundertundachtzigsten Tage freigelassen worden wäre.

4. POMPON. lib. IV. *ad Sabin.* — Diejenigen, deren Vater eine Standesrechtsveränderung erlitten hat, behalten das Recht der gesetzmässigen Erbschaft sowohl rücksichtlich der übrigen Personen, als unter einander, und Andere gegen sie.

5. ULP. lib. XLVI. *ad Ed.* — Wenn Jemand, der einen Bruder und einen Vatersbruder hat, nach Errichtung eines Testaments gestorben, darauf aber während Obschwebens der für die eingesetzten Erben gestellten Bedingungen der Bruder testamentslos mit Tode abgegangen ist, so kann der Vatersbruder beider gesetzliche Erbschaft antreten.

6. JULIAN. lib. LIX. *Dig.* — Titius enterbte seinen Sohn und setzte einen Fremden unter einer Bedingung zum Erben ein. Hier ist die Frage erhoben worden, ob, wenn sich der Sohn nach des Vaters Tode verheirathet, und einen

sche sein. §. 1. Wenn über das persönliche Standesrecht einer Mutter Zweifel insofern obwaltet, ob sie eine Hausmutter oder Haustochter sei, z. B. weil ihr Vater vom Feinde gefangen genommen worden ist, so werden ihre Kinder dazugelassen, sobald es zur Gewissheit wird, dass sie Hausmutter sei. Hieraus kann die Frage entstehen, ob ihnen in der Zwischenzeit, während deren [die Frage über] das Standesrecht noch obschwebend ist, durch den Prätor geholfen werden müsse, damit nicht, wenn sie in der Zwischenzeit gestorben sind, das Uebertragungsrecht verloren gehe? Und es spricht mehr für die Bejahung, wie man in vielen Fällen angenommen hat. §. 2. Auch Kinder gemeiner Abkunft werden zur gesetzmässigen Erbschaft der Mutter gelassen. §. 3. Zuweilen muss auch dem von der Mutter noch als Sclavin geborenen Kinde die gesetzmässige Erbschaft zugestanden werden, z. B. wenn dasselbe nach einem in Bezug auf die seiner Mutter fideicommissweise ertheilte Freiheit eingetretenen Verzuge geboren worden ist. Ist dasselbe nach der Freilassung seiner Mutter geboren, obwohl noch während sie Sclavin war, empfangen worden, so wird es zu deren gesetzmässige Erbschaft zugelassen werden. Auch aber wenn es bei den Feinden empfangen, von seiner gefangenen Mutter geboren, und nachher mit derselben zurückgekehrt ist, wird dasselbe dem Rescripte unseres Kaisers und seines kaiserlichen Vaters an den Ovinius Tertullus zufolge, in Gemässheit dieses Senatsbeschlusses als ein Kind gemeiner Abkunft zugelassen werden. §. 4. Dem Sohne, der zur Zeit des Todes seiner Mutter römischer Bürger gewesen ist, wird, wenn er vor dem Erbschaftsantritt Sclav geworden ist, die gesetzmässige Erbschaft nicht gebühren, wenn er auch nachher wieder frei geworden ist, er müsste denn zur Strafe Sclav geworden, und durch die Gnade des Kaisers wieder in den vorigen Stand eingesetzt worden sein. §. 5. Ist er aber aus Mutterleibe mittelst des Kaiserschnitts herausgenommen worden, so muss er zu deren gesetzmässiger Erbschaft gelassen werden; denn wenn er zum Erben eingesetzt worden ist, so kann er auch den Nachlassbesitz zufolge Testamentsinhalts und testamentslos, wonach die Verwandten, und um so mehr den, wonach die gesetzmässigen Erben, fordern; zum Beweise dient der Umstand, dass die Leibesfrucht nach allen Theilen des Edicts in den Besitz gesetzt werden kann. §. 6. Wer seinen Dienst zum Kampf mit den wilden Thieren verdungen hat, und eines Capitalverbrechens wegen verurtheilt nicht wieder in den vorigen Stand eingesetzt worden ist, der wird nach dem Orphi-

… nicht zur mütterlichen Erb[…] Orphi.

… ein Grund der Billigkeit liess ihn dazu

gen. Dasselbe, nämlich Zulassung nach dem Orphi[…]
schen Senatsbeschluss, findet auch dann Statt, wenn sich
in [des Erblassers] Gewalt stehende Sohn in einem der […]
gedachten Verhältnisse befindet. §. 7. Wenn aber die M[…]
ter ein Testament errichtet, und darin einen Sohn unter ein[…]
Bedingung zum Erben eingesetzt hat, während sie deren meh[…]
rere hatte, so ist es, wenn dieser während des Obschweben[…]
der Bedingung den Nachlassbesitz gefordert hat, und nachhe[…]
die Bedingung ausgeblieben ist, billig, dass auch den übrigen
Söhnen die gesetzmässige Erbschaft nicht entzogen werde; […]
dies hat auch Papinianus im sechzehnten Buche seiner
Quästionen geschrieben. §. 8. Die ohne Anfechtung des per-
sönlichen Standesrechts geschehende Standesrechtsveränderung[52])
ist den Kindern in Bezug auf die gesetzmässige Erbschaft
von keinem Nachtheil, denn einzig und allein die alte Erb-
folge, welche nach dem Zwölftafelgesetze zusteht, ist es,
welche durch die Standesrechtsveränderung untergeht; die
neuern entweder aus einem Gesetze oder einem Senatsbeschluss
anfallenden Arten aber, gehen durch die Standesrechtsverän-
derung nicht verloren. Die Standesrechtsveränderung mag da-
her Jemanden vor oder nach dem Erbschaftsanfall betroffen
haben, er wird stets zur gesetzmässigen Erbschaft zugelassen
werden, es müsste denn die grosse Standesrechtsveränderung
eingetreten sein, die das Bürgerrecht verloren gehen macht,
z. B. wenn er deportirt wird. §. 9. Wenn von den
Söhnen und denen, welchen die gesetzmäs-
sige Erbschaft zugleich mit ihnen anfällt,
Niemand dieselbe wird haben wollen, so soll
das alte Recht Statt haben. Dies darum, weil so
lange auch nur ein einziger Sohn noch die gesetzmässige Erb-
schaft haben will, das alte Recht nicht Platz ergreift, und
wenn daher Einer von Zweien die Erbschaft angetreten und
der Andere sie ausgeschlagen hat, ihm sowohl die Portion
anwachsen wird, als, wenn es z. B. ein Sohn und ein Frei-
lasser ist, wenn ersterer sie ausschlägt, sie dem letztern anfällt.
§. 10. Wenn sich Jemand, nachdem er die Erbschaft seiner
Mutter angetreten hat, durch Wiedereinsetzung in den vorigen
Stand, von derselben wieder losgesagt hat, kann da das alte
Recht Statt haben? Die Worte lassen es zu: wenn er
die Erbschaft wird haben wollen, heisst es,

52) S. Noodt *Obs.* II. 21.

Nachlassbesitz derselben gelassen werden. Auch wenn eine noch schwangere Frau freigelassen worden ist, ist [dem Kinde] dies von Vortheil. Die Mutter wird auch zur gesetzmässigen Beerbung eines noch in der Sclaverei geborenen Sohnes zugelassen werden, z. B. wenn sie nach einer in Ansehung der ihr fideicommissweise ausgesetzten Freiheit eingetretenen Verzögerung geboren hat, oder in feindlicher Gefangenschaft, und mit dem Kinde zurückgekehrt ist, oder wenn sie wieder losgekauft geboren hat. §. 4. Wenn eine Frau infam geworden ist, so wird sie dennoch zur gesetzmässigen Beerbung ihrer Kinder zugelassen werden. §. 5. Ein Unmündiger, dem sein Vater ein Testament gemacht hat, ist dann erst als untestirt gestorben zu betrachten, wenn die Substituirten die Erbschaft desselben unberücksichtigt gelassen haben. Auch wenn daher ein Unmündiger adrogirt worden ist, wird seine Mutter zu seinem Nachlass zugelassen, da sie ihn erhalten würde, wenn er untestirt gestorben wäre. §. 6. Die Kinder eines Verstorbenen insofern sie Notherben sind, stehen zwar seiner Mutter entgegen, und schliessen dieselbe, sie mögen männlichen oder weiblichen Geschlechts, natürliche oder angenommene sein, aus, als Nachlassbesitzer aber auch diejenigen, welche nicht Notherben sind, sobald sie nur natürliche Kinder sind. Angenommene Kinder werden aber nach der Entlassung aus der Gewalt dann zugelassen, wenn sie wenigstens natürliche sind, z. B. der von seinem Grossvater an Kindes Statt angenommene natürliche Enkel; denn wenn dieser auch aus der Gewalt entlassen worden ist, so wird er, wenn er aus der Gewalt entlassen worden ist, dennoch der Mutter entgegenstehen. §. 7. Ist aber ein Sohn in feindlicher Gefangenschaft, oder wird seine Geburt erst erwartet, so bleibt das Recht der Mutter obschwebend, bis er zurückgekehrt oder geboren worden ist. §. 8. Sind aber Notherben vorhanden, und es gebührt ihnen die Erbschaft doch nicht, so fragt es sich, ob die Mutter zugelassen werde, z. B. es hat sich [ein Notherbe] der Erbschaft enthalten? Africanus und Publicius entscheiden dies dahin, dass, im Fall sich die Notherben der Erbschaft enthalten haben, die Mutter zur Beerbung gelange, und ihr dieselben nur dann entgegenstehen, sobald sie sich wirklich im Besitz des Vermögens befinden, damit der Mutter nicht der blosse Name des Notherben entgegenstehe; diese Meinung ist der Billigkeit entsprechender. §. 9. Ist aber Jemand mit Hinterlassung einer auf gesetzmässigem Wege in Annahme an Kindes Statt gegebenen Tochter und seiner Mutter gestorben, so, hat der Kaiser Pius verordnet, falle der Tertullianische Senatsbeschluss

weg, und es müssen daher beide, Mutter und Tochter zu dem Nachlassbesitz wonach die nächsten Verwandten zugelassen werden. Wenn aber derselbe Julianus schreibt, die Mutter könne nach dem Senatsbeschluss nicht zugelassen werden, wenn die Tochter von der Forderung des Nachlassbesitzes abgestanden habe, so dürfte dies unrichtig sein, denn sie folgt der Tochter nach, und darum kann die Mutter, so lange die Tochter den Nachlassbesitz fordern kann, denselben [54]) nicht erhalten, weil die Hoffnung vorhanden ist, sie werde als gesetzmässige Erbin nachfolgen. §. 10. Wenn nach Empfang des Nachlassbesitzes sich ein aus der Gewalt entlassener Sohn der Erbschaft mittelst der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand enthalten hat, so kann allerdings der Senatsbeschluss Statt haben, hat er sich aber nachher wiederum damit befasst [55]), so muss sich die Mutter dessen wiederum enthalten. §. 11. Wenn ein Kind, während es sich im Mutterleibe befindet, in den Besitz gesetzt und darauf geboren worden, vor Empfang des Nachlassbesitzes aber wieder versterben ist, so fragt es sich, ob dasselbe als Nachlassbesitzer der Mutter in den Weg trete? Und ich glaube, dass ihr dasselbe keinen Nachtheil bereite, sobald es seinem Vater nicht als Notherbe geboren worden. Denn die Setzung in den Besitz genügt nicht, sobald es nicht nach seiner Geburt auch den Nachlassbesitz wirklich empfangen hat. Es wird daher auch ein Wahnsinniger für den der Nachlassbesitz gefordert worden, und bevor er, wieder zu Verstande gekommen, denselben selbst gefordert hat, mit Tode abgegangen ist, seiner Mutter nicht im Wege stehen. §. 12. Hat aber Jemand, während er eine Standesrechtsveränderung erlitten, blos den Carbonianischen Nachlassbesitz empfangen, so ist zwar auch Frage erhoben worden, ob dieser Nachlassbesitz der Mutter schade, da dieser aber mit der Zeit erlischt, so schadet er auch nachher der Mutter weiter nicht, oder sie kann, wenn er unmündig verstorben ist, dazu gelassen werden. §. 13. Ist der Nachlassbesitz für ein Kind von dessen Vormunde gefordert worden, so hat dasselbe, wenn es auch sogleich gestorben ist, der Mutter doch im Wege gestanden, denn dieser steht dem nicht gleich, der einem Wahnsinnigen ertheilt wird. §. 14. Die Mutter wird überhaupt von der Rechtswohlthat des Senatsbeschlusses nur dann ausgeschlossen, wenn der Sohn die gesetzmässige Erbschaft angetreten hat, hat er diese aber unbe-

---

54) Nämlich *pro parte filiae*.
55) Durch nochmalige Wiedereinsetzung.

rücksichtigt gelassen, so wird die Mutter nach dem Tertullianischen Senatsbeschluss zugelassen werden. Ist aber jener Sohn nicht der einzige gesetzmässige Erbe, sondern auch noch Andere vorhanden, mit denen er zusammen zugelassen wird, so wird die Mutter nach dem Senatsbeschluss nicht einmal zu deren Antheil berufen [56]) werden dürfen. §. 15. Der Mutter wird der Vater in Bezug auf den Nachlass des Sohnes und der Tochter vorgezogen, er mag Erbe oder Nachlassbesitzer sein. Der Grossvater und der Grossgrossvater schaden aber der Mutter in Rücksicht auf den Tertullianischen Senatsbeschluss nicht, wenn sie dieselben auch mittelst eines Treucontracts [57]) aus der Gewalt entlassen haben. Der Vater schadet der Mutter aber nur dann, wenn er der natürliche ist, nicht wenn nur ein Adoptivvater, denn es ist richtiger, dass dieser von der Mutter ausgeschlossen werde, wenn er (durch die Entlassung aus der Gewalt [58]) aufgehört hat, es zu sein; auch wird er, wenn er aufgehört hat, es zu sein, nicht zum Nachlassbesitz wider den Testamentsinhalt gelassen. §. 16. Der natürliche Vater schliesst aber die Mutter überall aus, er mag den Nachlassbesitz aus einem Theile des Edicts erhalten haben, aus welchem da will, als gesetzmässiger Erbe, oder wider den Testamentsinhalt. §. 17. Wenn ein Seitenverwandter, der natürliche Vater des Erblassers in einer Adoptivfamilie, und die Mutter vorhanden sind, so lassen wir die letztere zu, weil der Seitenverwandte den Vater ausgeschlossen hat. §. 18. Angenommen, es ist eine Halbschwester des Erblassers vom Vater, seine Mutter und der Adoptivvater vorhanden, oder er selbst aus der Gewalt entlassen, und die Halbschwester will die Erbschaft haben, so nimmt die Mutter mit ihr nach dem Senatsbeschluss zusammen Theil, und der Vater wird ausgeschlossen; schlägt die Halbschwester die Erbschaft aus, so kommt die Mutter wegen des Vaters nach dem Senatsbeschluss nicht zur Theilnahme, und obwohl sonst die Mutter nicht auf die Halbschwester zu warten braucht, ob sie die Erbschaft antreten will, oder nicht, so muss sie diesmal doch warten, denn diese ist es, welche den Vater ausschliesst; schlägt sie also die Erbschaft aus, so wird die Mutter, als Verwandte, mit dem Vater zusammen den Nachlassbesitz erhalten; allein auch darin wird sie einen Vorzug

56) Nämlich wenn sie ihn ausgeschlagen haben, weil er dann dem Sohn zuwächst, und so umgekehrt.

57) S. Instit. III. 2. *l. ult.*

58) Glosse.

erklärt, dass sie den Nachlassbesitz nicht eher erhält, als der Vater ihn gefordert hat, weil sie, wenn er dies unterlassen sollte, aus dem Senatsbeschluss die Erbfolge überkommen kann. §. 19. Ist aber die Mutter zugleich die Halbschwester von väterlicher Seite selbst, weil z. B. der Vater der Mutter seinen Enkel von der Tochter an Kindes Statt angenommen hat, und ausserdem der natürliche Vater [59]) vorhanden, so wird die Mutter, wenn sie als Halbschwester auftritt, den Vater ausschliessen; hat sie aber auf das Recht einer Halbschwester keine Rücksicht genommen, oder dasselbe durch Standesrechtsveränderung verloren, so kann sie nach dem Senatsbeschluss wegen des Vaters nicht zur Theilnahme kommen, wenn dieser aber [die Erbschaft] ausschlägt, so kann sie nach demselben wiederum auftreten. §. 20. Wenn die Mutter eines Sohnes oder einer Tochter Erbschaft nach dem Tertullianischen Senatsbeschluss nicht angetreten hat, so wird in Ansehung deren Nachlasses das alte Recht wahrzunehmen sein; denn weil jener einen Vorzug enthält, so tritt das alte Recht wieder ein, sobald die Mutter die Rechtswohlthat unberücksichtigt lässt. §. 21. Hat aber die Mutter zwar den Nachlassbesitz ausgeschlagen, sie bedenkt sich jedoch wegen des Erbschaftsantritts, so kommt der Seitenverwandte [, falls ein solcher vorhanden,] nicht zur Erbfolge, weil die Mutter die Erbschaft noch nicht **nicht** angetreten hat. §. 22. Wenn wir gesagt haben, dass, wenn die Mutter nicht antrete, das alte Recht zur Anwendung komme, so ist es die Frage, welcher Person die Erbschaft nun anfalle, ob der, die jetzt als die nächste befunden wird, nachdem die Mutter dieselbe ausgeschlagen hat, oder der, die es war, als sich die Gewissheit ergab, dass der Erblasser testamentslos gestorben sei? Z. B. es war, als Letzteres geschah, ein Vatersbruder vorhanden, und ein Vatersbrudersohn als die Mutter die Erbschaft ausgeschlagen hatte; dem Vatersbruder war dieselbe noch nicht angefallen, stirbt er daher, während sich die Mutter noch bedenkt, so wird der Vatersbrudersohn berufen. §. 23. Hat die Mutter für ihre Söhne keine sich eignende Vormünder gefordert, oder wenn die ersten die Vormundschaft abgelehnt haben, oder entfernt worden sind, nicht sogleich die Namen anderer eingereicht, so hat sie kein Recht darauf, den Nachlass ihrer Söhne testamentslos in Anspruch zu nehmen; in diesen Nachtheil verfällt sie, wenn sie solche nicht gefordert hat; denn [der Kaiser

59) Der den Sohn in Annahme an Kindes Statt gegeben hat.

Pius [60])] sagt: oder nicht fordern; aber von wem nicht fordern? Die Constitution spricht zwar vom Prätor, ich glaube aber, dass sie auch in den Provinzen Anwendung hat, wenn die Mutter von den Municipalbehörden keine Vormünder fordert, weil auch diesen die Nothwendigkeit deren Bestellung obliegt. §. 24. Wie nun, wenn sie solche zwar gefordert hat, aber auf Anrathen der Freigelassenen [ihres verstorbenen Mannes] oder der Verwandten? Wird sie da dem Nachtheile des Senatsbeschlusses verfallen? Meiner Ansicht nach, nur dann, wenn sie es getrieben dazu gethan hat, nicht aber, wenn sie nur damit zauderte, und es ihr [zu thun] angerathen worden ist. §. 25. Wie nun, wenn der Vater verboten hat, einen Vormund für die Kinder zu fordern, weil es sein Wille war, dass ihr Vermögen durch die Mutter verwaltet werden sollte? Dann wird sie in den Nachtheil verfallen, wenn sie weder [Vormünder] fordert, noch die Vormundschaft gesetzmässig verwaltet. §. 26. Hat sie für ganz arme Kinder keine Vormünder gefordert, so ist ihr zu verzeihen. §. 27. Sind ihr während ihrer Abwesenheit etwa Freigelassene oder Andere darin zuvorgekommen, so wird sie dadurch nicht ausgeschlossen, wenn dies nicht durch eine Zögerung ihrerseits geschehen ist. §. 28. Fordert sie für die Söhne aber keine [Vormünder], so wird sie bestraft, jedenfalls aber auch wenn nicht für die Töchter. Wie dann, wenn nicht für die Enkel? Auch dann trifft sie die Strafe. §. 29. Wie aber, wenn sie keine Curatoren gefordert hat? Hierauf beziehen sich die Worte des Rescriptes nicht, allein man kann behaupten, dass, wenn sie für Unmündige keine Curatoren gefordert habe, derselbe gesetzliche Grund vorhanden sei, wenn die Kinder hingegen schon mündig sind, derselbe wegfallen müsse. §. 30. Wie dann, wenn sie im schwangern Zustande für den Nachlass keinen Curator gefordert hat? Dann, sage ich, verfällt sie dem Sinn zufolge in die Strafe. Denn dasselbe gilt, wenn sie einen Unmündigen in Feindes Gewalt hat. §. 31. Nicht minder, wenn sie für einen Wahnsinnigen keinen Vormund oder Curator gefordert hat. §. 32. Nicht blos diejenige Mutter wird mit dem [mehrgedachten] Nachtheile bedrohet, welche gar keinen Vormund gefordert hat, sondern auch diejenige, welche, wie in dem Rescripte gesagt ist, dies nicht so thut, wie es sich gehört [61]), etwa Einen, der durch ein besonderes Vorrecht

---

60) Glosse.

61) *Defunctorio*, s. Brisson. *h. v.* Duker *l. l.* p. 409.

geschützt, oder schon mit drei Vormundschaften beladen ist, jedoch nur dann, wenn sie es mit Absicht gethan hat. §. 33. Hat sie Personen der Art gefordert, und haben diese es dessenungeachtet angenommen, oder sind sie dazu genöthigt worden, so wird die Mutter entschuldigt sein. §. 34. Wie dann, wenn sie unwürdige, d. h. nicht passende, Personen zur Vormundschaft gefordert hat, indem sie wusste, dass der Prätor sie nicht bestellen werde? Und wie, wenn der Prätor, dem Antrage der Mutter Folge gebend, dieselben bestellt hat? Hier ist zwar ein Verbrechen von Seiten des Prätors vorhanden, doch straft man auch die Absicht der Mutter. §. 35. Haben jene daher [die Vormundschaft] abgelehnt, oder sind sie zurückgewiesen worden, so muss die Mutter ohne Verzug andere fordern. §. 36. Sie wird daher bestraft werden, sie mag gar keine, oder unpassende gefordert haben, wenn auch letztere durch einen Irrthum des Prätors bestellt worden sein sollten. §. 37. Ob das sich Eignen zur Vormundschaft nach den Vermögenskräften oder nach dem Lebenswandel der Vormünder zu beurtheilen sei, kann in Zweifel gezogen werden? Ich glaube aber, dass ihr leicht Verzeihung zu Theil werden werde, wenn diejenigen, welche sie gefördert hat, reich sind. §. 38. Sie wird auch dann gestraft, wenn sie, nachdem sich die ersten entschuldigt, oder zurückgewiesen worden sind, nicht sogleich die Namen Anderer eingereicht hat. §. 39. Wie dann, wenn sich nicht Alle entschuldigt haben oder zurückgewiesen worden sind? Kann ihr es da zum Vorwurf gemacht werden, warum sie nicht an die Stelle des sich Entschuldigenden einen Andern gefordert habe? Ich glaube, allerdings. §. 40. Wie dann, wenn Einer gestorben ist? Auch dann hat, meiner Ansicht nach, der Sinn der Constitution Anwendung, wenn auch die ausdrücklichen Worte fehlen. §. 41. Verstehen wir aber, wenn wir von Zurückgewiesenen sprechen, nicht blos die vom Prätor gar nicht Bestellten, oder auch die als Verdächtige Entfernten, oder wegen Nachlässigkeit oder Unverstand Abgesetzten? Auch diese kann man mit Recht Zurückgewiesene nennen. Also auch, wenn sie sich, um sich ihren Obliegenheiten zu entziehen, verbergen; allein dies ist überflüssig; denn es kann ihr auch nicht zum Vorwurfe gemacht werden, warum sie sie nicht als verdächtig angezeigt habe; denn wenn sie sich verbergen, um sich ihren Obliegenheiten zu entziehen, so kann sie nach dem Edicte verlangen, dass der Prätor ihnen zu erscheinen anbefehle, und wenn sie sich nicht stellen, als Verdächtige entferne. §. 42. Wie, wenn sie dieselben nicht angetrieben

hat, sich mit der Vormundschaft zu befassen? Da wir eine ganz vollkommene Pflichterfüllung von der Mutter fordern, so muss sie auch hierfür sorgen, damit es ihr nicht in Ansehung der Erbschaft im Wege stehe. §. 43. Sogleich ist so zu verstehen, sobald als sie gekonnt hat, d. h. Gelegenheit gehabt hat, den hierüber bestellten Prätor anzugehen, sie müsste denn durch Krankheit, oder eine andere gewichtige Ursache daran verhindert sein, die sie sogar abhielte, einem Andern zur Forderung von Vormündern Auftrag zu ertheilen, jedoch dergestalt, dass sie keinen Falls die Frist von einem Jahre verstreichen liesse; wenn ihr der Tod des Sohnes hierin zuvorkommt, so wird der Mutter keine Schuld beigemessen. §. 44. Es kann sehr wohl die Frage erhoben werden, ob, wenn dem Mündel ein bedeutendes Vermächtniss unter der Bedingung ausgesetzt worden ist: wenn er keine Vormünder gehabt haben werde, und deshalb die Mutter keine gefordert hat, um nicht die Bedingung zu verfehlen, die Constitution wegfalle? Und ich glaube dies allerdings, wenn nämlich der Schaden geringer ist [, der dadurch etwa entstehen wird,] als der Betrag des Vermächtnisses; dies findet sich im Tertullianischen [Senatsbeschluss] auch in Bezug auf Municipalbehörden behandelt, und er glaubt, dass wider dieselben Klage insoweit zu ertheilen sei, als der entstehende Nachtheil das Vermächtniss übertreffe, es müsste denn Jemand der Ansicht sein, dass diese Bedingung als dem öffentlichen Besten widerstrebend erlassen werden müsse, wie andere dergleichen mehr, oder die Worte klaubend [62]) der Mutter daraus einen Vorwurf beimessen, warum sie keine Curatoren verlangt habe; allein man nehme an, dass die Bedingung ganz ausführlich ausgedrückt sei, wird da der Mutter nicht Verzeihung zu Theil werden müssen? oder soll ihr [endlich] das Schuld gegeben werden, warum sie den Kaiser nicht um Erlass der Bedingung gebeten habe? Ich glaube, dass ihr kein Vorwurf daraus gemacht werden dürfe. §. 45. So glaube ich auch, dass ihr Verzeihung zu Theil werden müsse, wenn sie für ihr Kind um keinen Vormund nachgesucht hat, wenn dies zahlungsunfähig ist; denn hier frommte es demselben, dass es, als von Niemand vertreten, weniger beunruhigt werden möchte. §. 46. Hat Jemand seine Frau, mit der er zusammen einen Sohn erzeugt hat, zur Erbin eingesetzt, und sie gebeten, gegen Erlass der Bürgschafts-

---

62) *Cavillari*, s. Eckhard *l. l.* p. 44. Not.

bestellung, dem Sohne, wenn er mündig geworden sein würde, die Erbschaft herauszugeben, und die Mutter hier für denselben keine Vormünder gefordert, so kommt die Constitution nicht zur Anwendung, da sie dem Willen des Vaters Folge geleistet, und [im letztern Fall] für den Sohn darum keine Vormünder gefordert hat, weil er nichts hat. Ist ihr aber die Bürgschaftsbestellung nicht erlassen worden, so wird es sich umgekehrt verhalten, weil er wenigstens deshalb hätte Vormünder haben müssen; ist aber der Unmündige, nachdem die Mutter dies zu thun unterlassen, adrogirt worden, und unmündig gestorben, so steht der Mutter wider den Adrogirenden die Klage aus der Stipulation nicht zu. §. 47. Es ist die Frage, ob, wenn die Mutter verhindert worden ist, ihr Recht in Anspruch zu nehmen, man die Uebrigen zulassen müsse, wie wenn die Mutter gar nicht vorhanden wäre, oder dieselbe selbst Erbin werde, oder sonst unter einem andern Namen die Erbfolge überkomme? Allein man wird ihr die Klage verweigern, und es findet sich ein Rescript von unserm Kaiser **Antoninus Augustus** und dessen kaiserlichen Vater an die Mammia Maximina vom Tage vor den Idus des Aprils aus dem Jahre unter des Plautianus zweitem Consulat, [worin gesagt wird,] dass die Uebrigen mit Ausschluss der Mutter zugelassen werden, welche zur Theilnahme gelangen würden, wenn die Mutter nicht vorhanden gewesen wäre, mithin werden die Seitenverwandten und Anderen zur Erbfolge gelangen, oder, wenn keiner von diesen vorhanden ist, der Nachlass erblos sein.

3. MODESTIN. lib. VIII. *Regul.* — Dass der Adoptivvater der Mutter nicht entgegenstehe, sagen die Meisten.

4. Idem lib. IX. *Regul.* — Es ist Rechtens, dass der Nachlass der untestirt verstorbenen Mutter an alle ihre Kinder falle, wenn sie auch aus verschiedenen Ehen erzeugt sind.

5. PAUL. lib. sing. *ad SC. Tert.* — Es ist für der Billigkeit entsprechend befunden worden, dass alle Kinder der Mutter vorgezogen werden, wenn sie auch durch Annahme an Kindes Statt als Familienmitglieder hinterlassen worden sind. §. 1. Den Worten des Senatsbeschlusses zufolge wird der Mutter auch der von einem Adoptivsohn erzeugte Enkel entgegenstehen. §. 2. Wenn der Grossvater einen Enkel von seinem Sohne aus der Gewalt entlassen hat, und dieser mit Hinterlassung seines überlebenden Vaters, seines Grossvaters und seiner Mutter gestorben ist, so kann die Frage entstehen, wer dem andern vorgehe?

schlossen haben würde, der wieder dem Vater vorgezogen wird, so wird der Vater des Verstorbenen nach dem Edicte des Prätors berufen werden; lässt man dieses aber zu, so hört der Senatsbeschluss auf, zur Anwendung zu kommen, und es wird wiederum der Grossvater berufen. Es ist daher richtiger, dem Grossvater sein Recht zu erhalten, der ohnehin wider die eingesetzten Erben den Nachlassbesitz zu erhalten pflegt.

6. IDEM lib. sing. *ad SC. Orph.* — Die Mutter wird nach diesem Senatsbeschluss auch zu des in fremder Gewalt stehenden Sohnes Nachlass zugelassen. §. 1. Es ist die Frage, ob der Sohn, welcher erklärt, die Erbschaft seiner Mutter nicht antreten zu wollen, dieselbe mit Aenderung seines Willens noch antreten kann, so lange dies ein Blutsverwandter oder Seitenverwandter noch nicht gethan hat? nämlich wegen der Worte: wenn von den Söhnen keiner die Erbschaft wird annehmen wollen, weil diese extensiv sind; aus diesem Grunde ist die Reue allerdings bis zum Jahresablauf zulässig, da der Nachlassbesitz für ihn auch ein Jahr dauert.

7. IDEM lib. sing. *ad SC. T. et O.* — Wenn Jemand mit Hinterlassung seiner Mutter und eines Halbbruders oder einer Halbschwester vom Vater, wenn diese auch nur an Kindes Statt angenommen worden sind, gestorben ist, so werden in Rücksicht der Person der Mutter ganz dieselben rechtlichen Vorschriften beobachtet, wie bei natürlichen Kindern.

8. GAJ. lib. sing. *ad SC. Tert.* — So lange der aus der Gewalt entlassene Sohn des Verstorbenen sich die Forderung des Nachlassbesitzes überlegt, bleibt das Recht der Mutter obschwebend.

9. IDEM lib. sing. *ad SC. Orph.* — In einer Rede Sr. Majestät unseres Kaisers wird verordnet, dass der Nachlass einer Mutter an ihre Kinder auch dann fallen solle, wenn sie sich in fremder Gewalt befinden.

10. POMPON. lib. II. *SCtor.* — Wenn ein Haussohn, der Soldat ist, nicht über diejenigen Vermögensstücke testirt hat, die er im Felde erworben hat, so fragt es sich, ob sie der Mutter zufallen? Ich glaube aber nicht, denn diese Rechtswohlthat ist blos in den Willen der Soldaten gestellt, nicht aber dass sie rücksichtlich dieser Gegenstände den Hausvätern ganz gleich stehen sollen. §. 1. So lange es noch nicht ausgemacht ist, ob eine oder die andere Person der



Mutter entgegenstehen könne, und ein Zufall es herbeiführt, dass sie nicht auftreten, wird der Mutter ihr Recht unverkürzt verbleiben, was sie in der Zwischenzeit ergriffen hat, z. B. wenn ein Sohn untestirt gestorben ist, ein Sohn nach ihm hätte geboren werden können, und nicht geboren worden, oder todt zur Welt gekommen, oder ein Sohn, der sich in feindlicher Gefangenschaft befand, durch das Heimkehrrecht nicht zurückgekehrt ist.

Ende des dritten Bandes.

Anschauliche Erklärungen zu l. 4. Dig. de Grad. et affin. (XXXVIII.

§ 13.

1,

2,

§ 14.

oder

3,

4,

5,

§ 16.

6,

7,

§ 17.

8,

9,

10,

11,

§ 18.

12,

13,

ANZEIGE FÜR GEBILDETE.

Nachstehend verzeichnete GESAMMTWERKE sind bei mir erschienen und durch alle *gute* Buchhandlungen zu beziehen:

SÄMMTLICHE ERZÄHLUNGEN

VON

SOPHIE MAY, 14 Bände. - - - - - - - - - - 18 Thlr.
FRIEDERIKE LOHMANN, 12 Bde. - - - - - - 16 —
FANNY TARNOW, 15 Bde. - - - - - - - - - - 16 —

BIBLIOTHEK

historischer Romane und Erzählungen

in Originalwerken der vorzüglichsten vaterländischen Schriftsteller mit Beiträgen

VON

W. BLUMENHAGEN, E. GEHE, L. HALIRSCH, C. HERLOSSSOHN, FR. LAUN, FR. LOHMANN, W. v. LÜDEMANN, L. SCHEFER, H. SMIDT, L. STORCH, A. v. TROMLITZ, C. v. WACHSMANN u. A. m. 10 Bde. - - - - 14 Thlr.

GALLERIE

auserlesener Familiengemälde,

nach dem Engl. von *r. 8 Bde. - - - - - - - 10 Thlr.

KLEINE AUSGEWÄHLTE ORIGINAL-ROMANE

der beliebtesten deutschen Erzähler und Erzählerinnen.

7 Bde. - - - - - - - - - - - - - - - 10 Thlr. 12 Gr.

Die Ausstattung ist höchst geschmackvoll.

Leipzig im Januar 1832.

CARL FOCKE.

